CONSILIORVM
SEV RESPONSORVM
IVRISCONS.
IO. FRANCISCI
SCHENARDI

E LOCO SONDRII VALLISTELLINAE,
In ſupremaq; eiuſdem Curia aliàs Aduocati, & deinde
e lis I ıtenentis.

l MVS.

tus ndiosè leguntur.

IMA IIS, AC INDICE
.s ſelectarum locupletiſſimo.



COMI.
Apud HIeronymum Frouam. M.DC.XIII.

Illustrissimæ, & Potentissimæ

TRIVM FOEDERVM

Rhætiæ superioris Vnitati,

PRINCIPI MEO S.

SVMMAE alicuius dignitatis auspicijs opus tale commendandum nos in omnis scientię facultate antiquitatis docuit exem lum; vt honorem, quem susurronum libertas minuit, dignitatis, cui dicatione opus adhæret, illæsum veneratio relinquat. Sunt enim, qui aliena mala facillimè carpunt, sed bona difficillimè imitantur, vt [illegible] m apud indoctos videantur oblatrando excedere, cuius virtutem n[illegible]queunt laudando imitari. Et eorum detestabilius est crimen, qui iusti, & iniusti scientiam in publicis officiis, publicisque functionibus non abentes, quod bonum est, atque honestum, malum esse mentiuntur, vt [illegible] naturæ lo[illegible]tis suppeditet alimentum, eis coruorum pullis cō[illegible]dæ, qui sola in os apertum aura spirante viuunt, oderuntque scele[illegible]tionem, vel eorum amore, vel dominicæ vtilitatis odio; vt qui [illegible]itiæ, vel recti regiminis necessitate discrepant, patriæ prodito[illegible] alli verò optimè meriti, quorum fraude, dolo, vel barata[illegible]dendo publica iura circumducuntur, adeo vt, gubernandi qui[illegible]e funguntur, necessitati subijciantur vel Deo, & Principi conniuen[illegible]splicere, vel virgam cum decore tuendo huiusmodi corrusiones pa[illegible]sustinere. Infelix est ibi Politica virtus, vbi effrenata est cum ma[illegible]ratu altercandi, & obloquendi libertas; cui, & aliis Reipublicæ necessitatibus diceres optimè consultum, si ex tribus excelsis Fœderibus vnus alternis vicibus eligeretur, penes quem in nos esset illa summa potestas, qua sola nunc in Democratica Politia multitudo potitur. Hæc ergo vna dicationis ratio fuit: altera, quod nulli extero, nisi tibi Principi meo quicquam debeo, cui munus aliquod debitè offeram. Tuis enim, causæ secundæ clementiæ, probitatis, iustitiæ, atq; prudentiæ radiis illustratus, pa-

tem, vitæ ſecuritatem, filios, diuitias, honorem dignitates, victis æmulantium inſidijs, quietè poſſideo, & cuius tu optime Princeps es, ſicut ego Chriſtum, fidelitatem iuſtè confeſſus, quibuſcunq; inſidias molientium propugnaculis ſolo æquatis, vt me meritò eius teſtē feceris, quod Proph. affirmat. Iunior fui, etenim ſenui, & nunquam vidi iuſtum derelictum, nec ſemen eius quærens panem. Eam tamen hic nequeo admirationem prēterire, quod iuſtum iudicium ille magis ægrè tulit, cuius ſtultitię abyſſus, & ſcelerum copia vellet virtutibus imperare. Tales vt Deus auertat, debemus ſemper precibus inſtare, quorum peſtilentiæ cathedra vitia virtutibus merita ſceleribus, & laureas ligonibus æquat: Tunc enim veritas mendatio, ratio fraude, æquitas nummo, & dignitas ſilet, infamia loquēte. Imò (proh dolor) documentis, corruptis, falſitatibus quæſitis, ſacriſq; ſanctionibus violatis, meliorum perſonarum maius eſt periculum. Alia hæc quoq; vt ad inſtitutum reuertar, dedicationis cauſa fuit, vt prēſentis epiſtolę occaſione qu̇ ſita, ruę dignitatis, ruæq; inuictæ libertatis, fortitudinis, & potentiæ ver tas palàm fiat, quocunq; liber iſte circumferatur. Reſpublica enim tua familiarum, & virorum illuſtrium ſplendore adeo coruſcat, vt ſi vnius ciuitatis eos ambitus contineret, Romanę antiquitatis faterer gloriam reſurrexiſſe, cui iſtorum, & litterarum ſtudium, & bellandi virtus, & gubernandi nil prudentia cedit; quibus n omnium legationum, regiminum, & conſultationum functionibus mir &dicdi facundiam, & incedendi maieſtatem, & deliberandi pruden ra inſeuit, quæ arte, & ſtudio corroborata nobis Cicerones, Scipiones, Pompeios, Cæſares, & Catones facit videri reſtitutos, & quorum lumine populus docilis, fortis, inuictus, optimæ voluntatis illuſtratur, tantùm iſtitiæ cupidus, pacti ſui cuſtos pacis deſiderio flagr vt prædict tutelam, vel reorum pœnam furor ſuus ſemper finem habeat. Hoc torum conditio probat, optimis adeo legibus inſtituta, vt nulli inuideat. Ea nationis probitas meruit, vt Deus & Naturę ſuar tam libertatem montium altitudine, ingreſſus difficulta incredibili fortitudine, ſubditorum fide, ſociorum auxili nullam ſuæ opprimendæ vnitatis ſpem mundo reliquerit. Meruit vt fœcundiſſimæ, & ornatiſſimæ in crepidine montium exiſtenti in ri Rhętię fęliciter imperaret, totius europę dorſum obtineat, qu pericula arbitratur. Meruit de hoſtibus ſemper triumphare, qui ſua voluerunt experiri. Francorum tandèm Regem, plurs Reſpublicas, & Principes ſocios habere, quorum defenſionem, nullius offenſionem fœdere ſubiuit, nullis deficere (ſal excipimus, quod ſibi pacto perpetuo parauit) quibus victus indigeat; imo pluribus exuberare, quibus vicini abunde vtantur. Rogo ergo vos populos, & optimates, vt tanti beneficij diuini memores, tantùmq; vobis propitiæ maieſtatis religioſi, eam pietatem

tem

tem, iustitiam, pacem, clementiam, & benignitatem inuiolabiliter custodiatis, in qua estis ab antiquioribus vestris instituti, eaq; sit vestrę potestatis, vestriq; consilij ratio, per quam magis cum Deo similitudo comparatur, cuius sola dilectio voluntatis est, nec pretio, nec scelestorum hominum suggestionibus mobile compendium, prospicientes, quòd nec humani generis hostis, nisi veri uel boni venenum poculo propinat. Rogo etiam, me, & filios commendatos habere, quos uestris obsequiis patris memoria dicabit. Valete.

Fidelissimus subditus, deditissimusq; seruus

Io. Franciscus Schenardus.

Ad eximium I.C.D.Io.Franciſcum Schenardum Huius Operis Auctorem.

Nicolai Parauicini bonarum Artium profeſſoris Eloquentiſſimum Carmen.

BELLINA o Vallis, vigili quam pace gubernat
Rhœtus,& obliquis Abdua currit aquis.
Quantum Creta Ioui, quantum iam Græcia Homero,
Debuit, & vati Delphica terra ſuo.
Tantum Schenardo debes: nam laudibus huius
Lætheo nomen ſubtrahis amne tuum.
Tu prius in tenebris nulli bene nota iacebas,
Ac ſi mortali nulla ſub orbe fores.
Nunc ſurgis clara, & quauis ſublimior Vrbe,
Inſubriæ exequas iam nobilitate locos.
Quare age virtutem meritis tu laudibus effer,
Atque ſuis laudes laudibus adde tuas.
Quòd quamquàm antiqua Schenardum ab origine nomen,
Sit miſſum, & claris fulxerit vſque viris.
Non tamen his leuibus titulis ſua fama recumbit,
Sed geſtis propria laude parare decus,
Scilicet hæc virtus,claros ante ire parentes,
Nec fumicatis plaudere imaginibus:
Hunc quiſquis puerum primis cognouit ab annis,
Virtutis ſtupuit præuia ſigna ſuæ.
Non hic deſidiam, ludoſue ſecutus inertes,
Nec ſordere quibus cæca iuuenta ſolet,
Nam quicquid ſpatij puero ſupereſſet, habebat
Siue Deus totos, ſiue Minerua dies:
Iam tunc canities animi, grauitaſq; futurum,
Spondebat talem, qui fuit ante virum,
Ipſe hominum Paſtor tenero eſt miratus in ore,
Dulce melos,doctos, obſtupuitq; ſales.
Obſtupuit Ticina quoq; Vrbs, dum paruulus inter
Obtinet egregios nomina prima viros:
Quartaq; nec fuerat Luſtris tribus addita meſſis,
Iuris cum gemini laurea ſerta tulit;
Ipſaque teſtantur commiſſa volumina prælo,
quam foret is tali primus in arte puer:
Sed tu muſa mihi tenues iam ſuffice vires
Eloquiis; & culto grandior ore refer:
Quæ geſſit, poſtquam ſtudiis excultus auitis
Venerat ad patrios auctus honore lares.
Quos ſubijt, vicitq; ſua virtute labores,
Quos iuuit propria, fouit, & arte viros:
Quotque ſit in patria celebres perfunctus honores,
Et quoties noſtri credita iura fori

Quas soluit lites, quos sustulit ille tumultus
Ingenij mira dexteritate valens,
Nemo dedit tristes, illo moderante, quærelas,
Nec cecidit quisquam, vindice, lite cliens
Delphica Phœbei tot sunt oracula vatis,
Et totidem Astreæ stant monumenta Deæ;
Quot responsa tulit consultus reddere, quotq;
Iudicia in dubiis protulit ore sedens.
Non hæc conquæstus, non hæc perpessa recusum,
Censuræq; minus nulla tulere notam:
Omnia librabat vigili nam singula lance,
Et placidè cunctis debita iura dabat;
Nostraq; squallebat penitus te Curia dempto
Orba, velut patriæ patre Quirina cohors.
Perdita quid memorem, patriæ quæ plurima iura
Reddidit? & propria quæ reparauit ope?
Non hic Pastoris famam, non hic caput illius & res
Seruauit mœsto iam peritura gregi?
Non hic Christicolæ fidei, velut arduus, Atlas,
Inuicto nutans robore fulsit onus?
Plurima prætereo, quæ iam memorare canenti
Non licet, & cunctis iam bene nota manent;
Sed quò non penetrant liuoris liuida tela?
Quò non inuidiæ vis truculenta ruit?
En sibi dum tantæ quærit præconia famæ,
Pronaque per certum gloria currit iter:
Virtutis male fida comes, mœrensq; secundis
Rebus, ab inferno prodijt inuidia.
Quæ terras armata faces, velut altera Erymnis,
Armauit plures in sua damna Duces.
Hic capiti insidias, Hic famæ crimina nectit,
Hic certat patriis expoliare bonis.
Hic studet (infandum) peregrinas trudere in oras
S[illegible]atam Domino culpat, & ille fidem.
[illegible] intactum, nihil hi patiuntur inausum;
Mergeret v[illegible]t tantum dira procella caput:
Vim tamen ha[illegible]nc repulit magnam, maioribus ausis,
Et vicit r[illegible]ahiem, crimine vita carens:
Non hic [illegible] infestos odiis vltricibus hostes
[illegible]egit, nec læso pęna petita fuit;
Quin etiam placidus placato respicit ore
Prosp[illegible] venit, dissimulansq; malum:
Quoq; magis miserum fortuna tenaciter vrget,
Hæret, hoc experto tutior ille Deo;
Scilicet hoc iusti signum (quis abneget?) illos
Infestos quos non fecit habere viros;
[illegible]osq; nec ipse Deus fugit, iustissimus vnus,
Dum nostro innocuus duxit in orbe moram:
Quos magis is subeat, dura quasi lege, necesse est,
[illegible]ncipis in terris qui vice sceptra gerit,

Passa

Passa, nec ipsa fuit Rhęctorum Trina potestas;
Insontem tantis succubuisse malis:
AEqua sed exactos rimata examine mores
Obstupuit tanti candida corda viri;
Falsaq; latrantis noscens mendacia turbæ,
Seruauit iusto tesq; decusque simul:
O Nos fœlices tali sub Principe gentes;
Cui Populi incumbit cura paterna sui:
Sub quo tuta salus iusti, & reuerentia recti est,
Quiq; malis metus est, ancora quiq; bonis;
Fœlices etiam dico vos iure labores
Diraq; vos merito fata beata voco.
Non secus ac Graium fraudes Cythereius Hæros;
Fęlices quondam dicere suetus erat,
Ex quibus huic demum surrexit gloria maior,
Indeque nobilior fama secuta fuit.
En tibi Schenardus tot sæua incommoda passus,
Quam nunc maiori pergat ad astra via:
En quanto vulgi plausu, & popularibus auris
Emicat, & quanto Cæsar honore fouet:
En tibi in augusto rerum splendore locatus
Quam bene nunc patriæ credita sceptra gerat;
Sedulus exercens animo, quæ mente gerenda
Sedulus efficiens, quæ peragenda manu.
Mirum, quàm variis vigilet mens vna vicissim
Litibus, & mirum, quam cito soluat eas.
Hunc ratio non ira mouet, non turbida sæuum
Bilis agit, pectus, quale Catonis, habet.
Non metuit pauper sæuum, illo Iudice, Ditem,
Nec vidua externam iam sibi quærit opem:
Cunctis æquè vnus, cunctis immotus, & obstat;
Hunc metuit fallax hostis, amicus amat;
Et iuris formido viget, seruatur honestum,
Sęuaque crudeli Iura sub ense cadunt.
Crimina si qua tamen sentis, nam plurima constat
Huic temerè affingi, tu caue uera putes.
Ipse sed auctores solers expende procacis
Obloquij, & nosces quàm tibi vera canam:
Hunc etenim indocti tantum, nec mentior, hostes
Oderunt, doctis turba inimica viris,
Inuida quæ claro laudum velut obruta sole;
Ranarum veluti perstrepit agmen aquis;
Hæc tamen irridet summi spes vnica cæli
Qua Duce, iam nihili quæque pericla putat;
Nec subdunt modicas forti sub pectore vires
Palmæ, quas victor ... ab hoste tulit,
Hunc autem cuncti docti, studiisque fauentes
Deuota tamquam relligione colunt:
Crimina dumque hostes nectunt, hi carmina mille
Et laudes dignas in sua facta canunt:

Quiqu-

Quique sodalitio se se coniungit amicus
Huic semel, æternus percupit esse comes.
Candor enim morum, & linguæ facundia cunctos
Non secus ac magnes decolor æra, trahit:
Quin etiam hunc hostes ficto venerantur honore,
Et cadit inuito sæpius ore laus:
Nec mirum; nam quas artes sapientia cęlo
Demisit, cunctas hic bene doctus habet.
Huic bene sunt gemini perspecta volumina iuris
Huic etiam fidei dogmata sacra patent.
Huic Sophiæ vis nota triplex; quæ dirigit Vrbes
Quæ mores hominum format, & inde domos,
Magnanimiq; Ducis quæ sint ad singulas partes,
Siue colat pacem, prælia, siue gerat;
Nouit & ardentes Solis, Lunæque recursus,
Naturæ & cæcas nouit inire vias.
Et quibus hic totus spatiis distinguitur orbis.
Qualiter, & pacta stent elementa fide:
Et tanta has partes, comitatur gratia fandi,
Cynnameum vt vincat, dum fluit ore melos:
Quid tibi maiores expectas Patria laudes,
Sunt meritis etiam dicta minora suis?
Quę te segnities seram tenet ergo? silensque
Dissimulas tantum non bene grata virum:
En etiam frontem præsentis respice libri
O Patria, en quantis laudibus ille micat.
Principis hic nostri præcelsa encomia cernes
Necnon sublatum, nomen in astra tuum.
Eia age rumpe moras, taciturnaque guttura solue,
Et strue centenas in sua facta fides.
Et iustas effunde preces, quo Nestoris annos,
Detur, & æternos viuere posse dies.
Nam fueris semper, Schenardo sospite, sospes;
Nec tibi deficiet, præside præsidium.
Tristia sed quoniam fatis vrgentibus omnes
Fata trahunt, cunctos, & rapit ipsa dies.
Præsens viuet opus periturum tempore nullo
Auctor in hoc viuet, viuet honosque tuus.
Sæpè etiam obstupui casus dum quosque futuros
Veridico caueret præscius ore mihi;
Vt meritò hunc credam diuino numine tangi,
Cuiq; afflans pura spiret in aure Deus;
Nec secus æterni cęlestia scripta tonantis
Nec secus illius credere sponsa docent:
Nam postquàm cęlo lapsum, mirabile verbum;
Mirando subiit fœdere carnis onus;
Ludicra cesserunt veterum responsa Deorum,
Et voces fallax præstit Apollo suas.
Cunctaque præteriti tetro cum principe sæcli
Numina sub stigios tunc cedidere lacus.

TRACTA-

TRACTATVS,

Qui in hoc volumine compendiosè traduntur.

CONSILIORVM SIVE RESPONSORVM IO. FRANCISCI SCHENARDI.

I. C. E. Et in ſuprema Vallıſtellinæ Curia Aduocati.

LIBER PRIMVS.

SVMMARIVM.

1 *SVbſtitutio, ſeu fideicommiſſum probatur non eſſe ex inſpectione teſtamenti, in quo illud non legitur.*

2 *Reo ſufficit opponere agenti ad fideicommiſſum, quod de eo vel in hoc caſu teſtamẽtum non loquitur.*

3 *Fideicommiſſum eſt onus contra quod ſit in dubijs interpretatio.*

4 *Omnia bona præſumũtur in dubio allodialia.*

5 *Copulatiuè vocati (niſi ſint Deſcendentes) concurrunt æqualiter, & eodem tempore omnes, non ordine ſucceſſiuo.*

6 *Ex pluribus coniunctim vocatis, portio non exiſtentis cæteris accreſcit.*

7 *Subſtitutio ceſſat ſecunda, cum prima locum habuit.*

8 *Ad Fideicõmiſſũ non cẽſentur vocati, qui tẽpore teſtamẽti, vel mortis nõ erant nati.*

9 *In conditione poſiti cenſentur diſpoſitiuè vocati & nu. 93. & 94.*

10 *Reprobatur præcedens concluſio, maximè in tranſuerſalibus contra nu. 93. & 94.*

11 *Qui non vocatur, non poteſt grauari.*

12 *Subſtituti per nomen collectiuũ, licet veniant ordine ſucceſſiuo, intelligitur tamẽ per vulgarẽ, quæ vno admiſſo in ſequentib. expirat.*

Limitatur ſi ſubſtitutio facta ſit per verba tractum temporis reſpicientia maximè in infinitum, num. 101.

13 *In conditione poſiti in caſibus quibus vocati cenſentur, ad portionem patris, non ſui cohæredis, tantum veniunt.*

Limitatur in fideicommiſſis reciprocis, & realibus, in quibus vocati cenſentur in portionem etiam aliorum num. 102.

14 *Plures inſtituti, poſt quorũ oĩum mortẽ alter ſubſtituitur, dicũtur tacitè inuicẽ ſubſtituti*

15 *Præcedens concluſio procedit duobus concurrẽtibus requiſitis, quod exprimatur vltimo morienti, & in tota hæreditate.*

Sufficit tamen quod virtualiter, & interpretatiuè interueniant nu. 104.

16 *Substitutionum vno gradu perempto locus est secundo.*

17 *Testator noluisse dicitur, quod, cum potuerit, non expresserit.*
Declaratur nõ procedere, si nõ expressũ colligitur ex mẽte, & ratione testatoris nu. 115.

18 *Substitutus pluribus sine collectiua admittitur ad cuiusq; hæreditatem, nõ aliorũ morte expectata.*

19 *Fortius proxima conclusio procedit, quando illi, quibus substituitur, non sunt inuicem ab intestato successuri.*

20 *Ampliatur etiam, quod collectiua (omnes) adyciatur.*

21 *Quando propter collectiuam, omnes, vel similem expectandum est, vt conditio in persona omnium purificetur, hæreditas interim manet penes hæredem ab intestato.*

22 *Ratio illa generalis, quia vult bona remanere in agnatione, vel similis, non ampliat prius disposita, sed ad ea restringitur.*

23 *Referens nil disponit, præter quod in relato continetur.*

[2]5 *In fideicommissis attenditur proximitas testatoris, & de illa loqui censetur testator contra num. 73. 74. & 75.*

[2]5 *De iure tertij Actoris exclusiuo opponi potest per Reum.*

26 *Fideicommissum vsq; ad quem gradum extendatur, declaratur, nu. 133.*

27 *Descendentium appellatione veniunt Masculi, & fœminæ in infinitum.*

28 *Nomina collectiua, vt Descẽdẽtes, & similia cõprehendunt plures personas, & gradus ordine successiuo, secundũ gradus pximitatẽ.*

29 *Charitatis ordo causa est, vt cẽseãtur plures, in quibus cadit, ordine successiuo vocati.*

30 *Verba illa, in stirpes, non in capita, ostendunt ordinem successiuum.*

31 *Alternatiua, similiter, importat ordinem successiuum.*

32 *Descendentes ordine successiuo vocati censentur per fideicommissum, non per solam vulgarem substitutionem.*

33 *Onus dotandi fœminas descendentibus iniunctum, arguit ipsos esse per fideicommissum substitutos.*

34 *Fideicommissum dicitur inductum, eum testator ordinauit bona ppetuò remanere in descendentes, & descendẽtiũ descendentes.*

35 *Nomen familiæ, & nomen Descendentes, nõ distinguuntur in fideicommissis nu. 134.*

36 *Clausula, omni meliori modo, æquipollet Codicillari.*

37 *Clausula codicillaris facit directam dispositionem, etiã post mortem, & aditam hæreditatem per fideicommissum sustineri.*

38 *Substitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicõmissũ, admittitur ex qualibet, prout euenit casus.*

39 *Cum plures vnico verbo in substitutione vocantur, censentur omnes vniformiter determinari.*

40 *Substitutio compendiosa continet Fideicommissariam.*

41 *Substitutio fideicommissaria in Compendiosa contenta, operatur omni tempore.*

42 *Substitutio Compendiosa dicitur, cum testator mortem in substitutione commemorat.*

43 *Et etiam quando testator vtitur in substitutione dictione, quandocunq;.*

44 *Fideicommissa perpetua quo ordine deferantur vocatis nu. 45.*

46 *Successio ab intestato quo ordine deferatur.*

47 *Fideicommissorum transitus à successione ab intestato regulatur.*

48 *Reciprocum Fideicommissum inducitur etiã ex coniecturis.*

49 *Fideicommissum purum, absolutum, & reale probatur coniecturis.*

50 *Pupillus non potest esse ascendens.*

51 *Substitutio pupillaris nulla est, tamen coniectura reciproci quandoq;.*

52 *Actus nullus demonstrat tamen voluntatem disponentis.*

53 *Fideicommissi reciproci coniectura est, si testator vocauit in stirpes.*

54 *In fideicommissis nepos succedit cum patruo.*

55 *Coniectura reciproci est, etiam digressus ad plures substitutiones.*

56 *Vocati ad fideicõ. & etiam in conditione sequentibus positi censentur etiam inuicem reciprocè substituti.*

57 *Geminatio verborum in fideicommissis ostendit testatoris enixiorem voluntatem.*

58 *Etiam ad inducendum reciprocum.*

59 *Substitutio facta vltimo morienti positorum in conditione tantùm, etiam quod facta sit*

substi-

substitutio in tota hæreditate non operatur reciprocum inter illos positos in conditione.

60 Substitutio interpretatur secundum easdem qualitates Institutionis nu. 61.

62 Reciproca facilius inducta præsumitur inter remotiores.

63 Reciproca quibus verbis concipiatur.

64 Vna substitutio interpretatur secundum aliam, vel alias.

65 Expressum censetur, quod Interrogatus testator respondisset.

66 Prædilecto vno in portione aliqua, censentur prædilecti in ea oēs etiā descēdentes ex eo.

67 Dilectio magis ex substitutione in portione relicta colligitur, quàm ex proximitate personarum.

68 Erga Transuersales affectio alia non consideratur, quàm quæ ex relicto eis colligitur.

69 Capienda est interpretatio, qua inæqualitas euitatur.

70 Conditio debet prius purificari, quàm in conditione positum petatur.

71 Transuersalium Cognatorum proximiores præferuntur remotioribus.

72 Testator præsumitur semper velle, quod commune, vel municipale ius disponit.

3 Ratio quare proximitas grauati, & non testatoris attendatur.

75 Coniunctus in substitutione dicitur in parte coniuncti à testatore prædilectus.

76 Absurdum est, quod remotior minus dilectus proximiorem magis dilectum excludat.

77 Absurdum prædictum vt euitetur, capitur coniectura reciproci.

78 Coniectura est reciproci fideicommissi, quando testator exprimit per fideicommissum, si verba alias starent sine virtute operandi.

79 Testator prohibendo bona transire in eos, qui non sunt de sanguine, censetur prohibere alienationem.

80 Prohibitio alienationis censetur contemplatione eorum, ad quos bona alias venirent.

81 Actio quæritur illi, cuius contemplatione dispositum est.

82 Prohibitio alienationis pluribus, quibus est facta substitutio, operatur inter eos reciprocum fideicommissum.

83 Ratio illa, scil dispositio, quod bona remaneant perpetuò in descendentibus, vel in familia, operatur inter illos reciprocum fideicommissum num. 84.

85 Ratio eadem inducit etiam fideicommissum reale, & absolutum, num. 129.

86 Fideicommissum reale, & reciprocum inducitur ex eisdem coniecturis.

87 Fideicommissum facilius inter sub nomine collectiuo vocatos inducitur.

88 In Claris non est admittenda voluntatis quæstio.

89 Fideicommissa reciproca sunt fauorabilia.

90 Præsumptio cedit veritati.

91 Vocati sub nomine pluriū graduū collectiuo, tempusq; successiuum respiciente, veniunt ordine successiuo, licet ex natura copulæ, & viderentur eodem tempore admittendi.

92 Ad Fideicommissa perpetua veniunt etiam non nati tempore mortis, sed post, dummodo tempore, quo dies fideicommissi cedit.

95 Positi in cōditione cēsentur vocati, nemine doctorū discrepante, si coniecturæ concurrant.

96 Coniectura, quæ fideicommissum arguunt reciprocum, probant etiam in conditione positos esse vocatos.

97 Positi in conditione si sunt, vel alienationis prohibitione, vel aliter grauati, censentur etiam ad fideicōmissum dispositiuè vocati, maximè aliis accedētibus coiecturis n. 100

98 Qui non honoratur, non potest grauari.

99 Qui vult consequens, censetur velle omne necessarium antecedens.

103 Testator substituens alicui & ... censetur velle, quod tota hæreditas veniat ad substitutum num. 117.

105 Paria sunt, quod substituatur ab vltimo moriente, vel post omnium mortem, multò magis cum exprimitur in tota hæreditate.

106 Fortius procedit proxima conclusio, si ex illis quibus substituitur aliquis supersit, qui ex præsumpta mente defuncti substitutum excludat num. 114.

107 Paria sunt, quod substituatur post mortē omnium, vel plurium indefinitè.

108 Copula, &, requirit vtrumq; in conditione positum purificari prius.

109 Dictio, sic etiam, copulat cū eisdem qualitatibus, quæ sunt in alterutra orōne copulata.

110 Pars vna testamenti declarat alteram.

111 Prouisio facta in duobus substitutionum gra-

dibus, censetur ēt in alio, licet medio facta.

112 In Nomine collectiuo vniuersalis omnis virtualiter subintelligitur.

113 Substituti remanent exclusi donec aliquis superest de primis collectiuè vocatis.

114 Fortius procedit proximū dictum, si ex primis aliquis superſit, qui ex coniecturata mēte testatoris substitutū excludat.

116 Quota, quæ est in institutione censetur in substitutione repetita.

Prohibitio alienationis pluribus facta, quibus substitutum sit, operatur, vt substitutio censeatur facta in toto nu. 118.

119 Testator de bonis indefinitè disponens censetur de tota hæreditate sensiſſe.

120 Relatio, dicta, repetit integrum relatum in referente.

121 Ratio generalis conseruandæ familiæ facit singula singulis substitutionibus inesse.

122 Ratio conseruādæ familiæ censetur omnibus substitutionum gradibus ineſſe.

123 Non succeditur ex sequenti gradu, donec aliquis superest præcedentis nu. 136.

124 Successio ab intestato non habet locum durante fideicommiſſo reciproco, vel reali, & absoluto.

125 Causa testati facit ceſſare causam intestati.

126 Prohibitio alienationis vt bona in descendentibus, agnatione vel familia remaneant, impedit posse succedi ab intestato.

127 Existēte substituto nō succeditur ab ītestato.

128 Verbum (remaneant) est continuum.

129 Ratio conseruādæ familiæ vel descendentiæ ampliat alienationis prohibitionem, & facit fideicommiſſum absolutum, quod aliàs solum eſſet conditionale.

130 Relatio fit regulariter ad proxima, maximè si aliter fauorabilis diſpositio restringeretur.

131 Relatio nō fit ad illud, quod propter relationem redderetur inutile.

132 Iuris tertij nō deducti non est habenda ratio.

133 Fideicommiſſa perpetua ad plures gradus collectiuè vocatos etiam vltra decimum gradum transeunt nu. 135.

137 Familiæ, seu vocatorum obseruantia est bonus fideicommiſſi dubij interpres.

ARGVMENTVM.

QVÆ requirantur ad hoc, vt reciproca ſubſtitutio facta dicatur inter plures, quibus eſt alter vltimo ſubſtitutus.

An ſufficiat, quòd requiſita virtualiter per æquipollentia interueniant, & quando ſic interueniſſe dicantur.

Rurſus ipſis non extantibus requiſitis, an nihilominus poſſit ex coniecturis, & quibus reciproca elici.

Subſtitutio per nomen collectiuum facta, an eodem dumtaxat tempore, an ordine ſucceſſiuo, & an per vulgarem, an etiam per Fideicommiſſum, & quando, interpretetur, & ex quibus verbis.

In Fideicommiſſis realibus, & abſolutis quo ordine ſuccedatur, cuiuſq; proximitas attendatur, Teſtatoris, an grauati.

Quando tempore mortis Teſtatoris natū eſſe oporteat, & quando tempore, quo dies fideicōmiſſi cedit, natum eſſe ſufficiat, qui ad illud cocurrit.

Subſtitutionem in teſtamento non extare, vel fideicommiſſum quomodo dignoſcatur.

Filij in conditione poſiti an, & ex quibus coniecturis ad fideicommiſſum cenſeantur, etiam in tranſuerſalibus, diſpoſitiuè vocati.

Compendioſa ex quibus verbis arguatur, & quas alias ſubſtitutiones ipſa comprehendat.

Aliquem eſſe Teſtatori prædilectum vnde probetur.

CONSILIVM PRIMVM.

PRO ILLVSTRIBVS SALICEIS DE BROGALIA
Contra Mag. D. Horatium Plattum de Tilio,

Facti Species.

Fiordelisia soror præmortua. Stephanus Testator. Margarita soror super.

Nicolaus. — Bartholomæus, Gaspar, & Stephanus.

Hippolyta. Fiordelisia.

Vrsula. Antonius, & Violans.

DECESSIT Vrsula sine filijs, & descendentibus, cuius hæreditatem Pater ab intestato Antonius, & Violans ex testamento infrascripto habere contendunt. Quibus pater de iure etiam Filiorum Margaritæ ad exclusionem istorum in subsidium opponit.

Quæritur quem eorum omnium Ius in eius hæreditatis vendicatione præferat.

Tenor testamenti hic est.

In omnibus autem alijs suis bonis, & rebus mobilibus, etiam immobilibus, iuribus, actionibus, & nominibus debitorum præsentibus, & futuris idem Magnificus D. Testator sibi infrascriptos hæredes instituit, quos ore suo proprio nominauit, & nominat Magnificam D. Margaritam eius D. Testatoris sororem, & vxorem Sp. D. Petri Angeli supţascripti de Lambertegis pro tertia parte, D. Gasparem, & D. Bartolomæum eius D. Margaritæ filios legitimos, & naturales, & quoscunq; alios filios masculos ipsius D. Margaritæ de legitimo matrimonio nascituros, & quemlibet eorum æqualiter pro altera tertia parte, & vbi, & quandocunq; decedat supradicta Domina Margarita eidē substituit dictos eius filios natos, & nascituros superuiuentem, seu superuiuentes, & eorum descendentes masculos legitimos æquis portionibus per stirpes, & non per capita. Si verò ipsius D. Margaritæ filij eidem omnes præmorirentur, sine filijs, & eorum descendentibus ex legitimo matrimonio, co in

Substitutionū gradus primus.

Secundus.

casu ipsis filijs substituit dictam D. Margaritam eorum matrem, etiam hoc vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Pro reliqua verò tertia parte instituit vtsupra D. Nicolaum fil. qu. D. Fiordelisiæ sororis ipsius Domini testatoris, & vxoris relictæ quondam Domini Christophori de Plattis de Boaltio, his conditionibus infrascriptis semper intellectis, de quibus infra fit mentio, videlicet, Quòd ipse D. Nicolaus det, & dare teneatur dotem ex dicta sua tertia parte Dominæ Catherinæ eius D. Nicolai sorori in bonis; seu pecunijs taxandam laudo, & arbitrio Reuerendi Patris D. Panthaleonis fratris ipsius D. Testatoris, & Dominorum Petri Angeli, & Pontiani, quando ipsa D. Catherina peruenerit ad matrimonium temporale tantùm: Et vbi & quatenus contigerit dictum D. Nicolaum quandocunquè decedere sine filijs legitimis, & naturalibus, & absquè descendentibus legitimis, Tunc & eo in casu suprascriptus D. Testator sibi, & dicto D. Nicolao vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum substituit suprascriptam Dominam Margaritam, & dictos eius filios, & quemlibet eorum superuiuentem, seu superuiuentes, & eius, vel eorum descendentes legitimos per stirpes, & non per capita, cum conditione dandi supradictæ D. Catherinæ vtsupra.

Tertius.

Si verò decesserit ipse D. Nicolaus relictis tantùm filia, seu filiabus legitimis, aut descendentibus legitimis ex ea, vel eis, tunc eo casu supradictus D. Testator sibi & dicto

Quartus.

D. Nicolao vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit ſupradictam D. Margaritam, & dictos eius filios maſculos ſuperuiuentem, ſeu ſuperuiuentes, & eius, vel eorum deſcendentes maſculos legitimos ex linea maſculina per ſtirpes, & nõ per capita vtſupra pro medietate. Cum conditione dandi ſupradictæ D. Catherinæ proutſupra, Pro reliqua verò medietate dictam eius D. Nicolai filiam, ſeu filias legitimas, & earum deſcendentes de legitimo matrimonio per ſtirpes, & non per capita.

Quintus. Et ſi dictæ filia, vel filiæ legitimæ ipſius D. Nicolai, & eius, vel earũ deſcendentes quandocunq; deceſſerint ſine filijs, & deſcendentibus legitimis, tunc & eo caſu ſibi, & dictis filiæ, ſeu filiabus, & deſcendentibus vtſupra vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit dictam D. Margaritam, & dictos eius filios, & eius, vel eorum deſcendentes legitimos, & quemlibet eorum ſuperuiuentem, ſeu ſuperuiuentes per ſtirpes, & non per capita, cum cõditione ſupradicta dandi ſupradictæ D. Catherinæ proutſupra.

Sextus. Sic etiam ſi ſupradicta D. Margarita, & dicti eius filij maſculi legitimè nati, & naſcituri vtſupra omnes decederent ſine filijs legitimis, & naturalibus, & abſq; eorũ deſcendentibus legitimis, tunc & eo caſu præfatus D. Teſtator ſibi, & dictæ D. Margaritæ, & ſupradictis eius filijs vulgariter, pupillariter, & per fideicomiſſum ſubſtituit ſupradictum D. Nicolaum, & eius deſcendentes legitimos per ſtirpes, & non per capita.

Septimus. Si verò dicta D. Margarita, & dicti eius filij omnes deceſſerint relictis tantùm filia, ſeu filiabus legitimis, aut deſcendentibus legitimis, ex ea vel eis, Tunc eo caſu ſupraſcriptus D. Teſtator ſibi, & dictis Dominis Margaritæ, & filijs maſculis vtſupra vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit ſupraſcriptum D. Nicolaum, & eius deſcendentes maſculos legitimos ex linea maſculina per ſtirpes, & non per capita pro medietate, Pro reliqua verò medietate ſupradictas eius D. Margaritæ, & filiorum maſculorum vtſupra filiam, ſeu filias, & eius, vel earum deſcendentes de legitimo matrimonio in ſtirpes, & non per capita.

Octauus. Et ſi dicta eorum D. Margaritæ, & filiorum maſculorum filia, ſeu filiæ legitimæ, & deſcendentes ex eis vtſupra deceſſerint ſine filijs, & deſcendentibus legitimis, eo in caſu idem D. Teſtator ſibi, & dictis filiæ, ſeu filiabus, & deſcendentibus vtſupra vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtituit dictum D. Nicolaum, & eius deſcendentes legitimos in ſtirpes, & non per capita vtſupra. Ita & taliter, quod dicta eius D. Teſtatoris hæreditas, & bona perpetuò tranſeant, & remaneant in dictos eius hæredes vniuerſales, & eorum deſcendentes, & deſcendentium deſcendentes maſculos, deinde fœminas vtſupra ſubſtitutas proutſupra diſpoſitũ eſt. ET NON IN ALIOS, Qui Non deſcendant ex ſanguine dictorum hæredum.

INITIVM A DOMINO.

Videtur in propoſito Thamate ad hæreditatem dictæ Vrſulæ antedictos Antonium, & Violantem nul lo prętextu admitti poſſe; ſed eius Vrſulę Patrem ab inteſtato, vel filios D. Margaritæ ſaltem, deſcendentibus D. Nicolai decedentibus ſine filijs, & deſcendentibus, ſubſtitutos.

Admitti non poſſe patet ex teſtamenti ipſius ſerie, qua in nullo ſubſtitutionum gradu vocantur, octo enim ſubſtitutionum gradus fecit Teſtator, Primus eſt de filijs Margaritæ ad Matrem. Secundus eſt ad primũ reciprocus. Tertius vocat eandem Margaritam, & eius deſcendentes ad hæreditatem Nicolai ſine deſcendentibus decedentis. Quartus ipſimet decedenti cum ſolis fœminis & deſcendentibus ex eis ſubſtituit

stituit sibi & D. Nicolao eosdem pro medietate,& dictas fœminas pro altera. Quintus in casu deficientis sobolis præfati D.Nicolai ei substituit eosdem in prima medietate substitutos. Sextus est ad tertium suprascriptum reciprocus. Septimus ad quartum. Octauus ad quintum. Ex quorum graduum enumeratione in nullo filijs Hippolitæ filios D.Fiordelisiæ legitur esse substitutos. Sic ex inspectione Testamenti sa
1 tis probari † substitutionem non esse factã tradit Manti. de coniec. vlt. vol. lib. 5. tit. 1. num. 18. & lib. 8. tit. 1. nu. 24. Cach. cons. 22. nu. 10. Decia. cons. 7. nu. 1. vol. 2. Soc. Iun. cons. 180. nu. 1. lib. 2. & alibi infra proximè allegatus. Cum Reo con-
2 uento † testamentum de eis, vel in hoc casu non loqui dicere sufficiat Burs. cons. 52. nu. 11. vol. 1. Decia. cons. 1. num. 19. & cons. 41. nu. 52. vol. 1. Idem Burs. cons. 371. nu. 5. vol. 4. Soc. Iun. cons. 101. nu. 3. & cons. 102. nu. 23. lib. 1. Cuius dicti
3 euidens est ratio, cum substitutio † huiusmodi sit onus odiosum, contra quod fit in dubijs interpretatio Decia. dicto cons. 1. nu. 197. & cons. 26. nu. 83. vol. 2. Burs. cons. 202. nu. 3. vol. 2. & cons. 51. nu. 9. vol. 1. & cons. 371. nu. 4. vol. 4. Alba cons. 31. nu. 9. Plottus cons. 86. nu. 33. Ceph.
4 cons. 394. nu. 26. vol. 3. Nam † iure omnia bona in dubio allodialia præsumuntur, vt ex Menoch. præsump. lib. 3. cap. 91.

Nec obstat, quòd in quarto substitutionum gradu pro medietate descendentes ex fœminis fuerint ipsi D. Nicolao substituti, quia illa substitutio non procedit in istis post medietatem per ipsas filias acquisitã; Cum filiæ, & descendentes fuerint con-
5 iunctim vocati per copulam † quæ æqualitet etiam eodem tempore ipsos omnes testatori transuersales facit censeri vocatos, Alex. cons. 13. nu. 2. vers. siuè etiam vol. 4. Corn. cons. 321. nu. 3. vol. 3. & cons. 17. nu. 3. vol. 4. quam communem dicit; Dec. cons. 205. nu. 2. vers. circa primum, & cons. 236. col. 2. vers. Tertius videtur Soc. Iun. cons. 180. nu. 52. vol. 2. Hier. a Lau. decis. Auen. 37. nu. 10. Menoch. lib. 4. præsump. cap. 70. nu. 16. Hier. Gab. cons. 130. nu. 10. lib. 1. Quæ substitutio cum locum
6 habuerit in ipsis filiabus, quibus † descendentium non existentium tempore mortis Domini Nicolai portio accreuit vulg. l. vnica, vbi Doc. C. quan. non peten. par. accresc. l. rem coniuncti ff. de leg. 30. se-
7 quitur † vt reliquorum cesset, quæ in ipsis iam locum habuit, consequentia probatur ex allegatis Doc. & Decia. cons. 1. num. 188. vol. 1. Ceph. cons. 269. nu. 16. lib. 2.

Secundo si etiam dicamus descendentes in præfato quarto gradu ordine successiuo vocatos vnus post alterum; Inter ipsos tamen descendentes, Anton. & Violantem, vel
8 Vrsulam non comprehendi, vti † tempore testamenti, vel mortis Testatoris non natos videtur dicendũ cum Corn. cons. 231. col. 2. vers. concurrit vol. 1. Dec. consil. 253. col. vlt. vers. postremo, vol. 2. Rui. cons. 100. num. 5. & cons. 123. nu. 1. vol. 2. Ceph. cons. 88. nu. 36. vol. 1.

Et si dicere velint ipsos, licet tunc non natos, vocatos tamen censeri, cum eos in quinto
9 gradu substitutionum in conditione † posuerit, pro ut plures tenuere; quos enumerat Rom. lib. 4. comm. concl. tit. de fideicom. concl. 4. nu. 2. Burs. 93. 202. num. 27. vol. 2.

10 Sequenda nihilominus erit contraria † maximè in transuersalibus, magis communis, vt ex traditis in fortioribus legitur apud Ceph. cons. 268. nu. 17. vol. 2. Cacher. cons. 35. nu. 1. Decia. cons. 26. nu. 42. vol. 2. Hier. Mago. decis. floren. 73. nu. 4. Crass. in trac. success. §. fideicomiss. quæst. 13. Clar. d. §. testamentum quæst.
11 77. in fi. si ergo † vocati non sunt, nec alteri restituere, potuerunt grauari l. ab eo C. de fideicommissis Ceph. cons. 269. nu. 17. vol. 2.

Tertiò si concederetur etiam omnes descendentes successiuo ordine substitutos; illam
12 tamen substitutionem † vulgarem, tantũ necesse est, nuncupemus, quæ ipsis Fiordelisia, & Hippolita filiabus admissis expirauit l. post [illegible]tam C. de Impub. Soc. Sen. cons. 104. nu. 10. lib. 3. Paris. cons. 82. nu. 10. lib. 2. Ceph. cons. 269. num. 15. vol. 2. & cons. 354. nu. 49. & seq. & nu. 84.

vol. 3. & conf. 473. nu. 19. vol. 4. & conf. 447. in fi. vol. 3. Rui. conf. 92. num. 5. & 7. vol. 2. Soc. Iun. conf. 126. num. 46. vol. 1. Decia. conf. 1. num. 188. vol. 1. & nu. 190. & conf. 26. nu. 37. vol. 2. conf. 19. in fi. vol. 3. vbi legitur hoc, etiam quod filij fint cũ clausula per fideicommissum substituti, etiam quòd testator vsus fuerit communi verbo substituo Ceph. conf. 446. nu. 4. vol. 3. Dec.. conf. 205. nu. 6.

Quarto præsuposito etiam fideicommisso, vt scilicet proximiores rogati censeãtur post mortem remotioribus gradatim restituere, id tamen in sola sui Ascendentis, non collateralis portione intelligi debet. Crau. conf. 306. nu. 1. Burf. conf. 202. nu. 42. vol. 2. Ceph. conf. 517. nu. 35. 292. vol. 4. vbi
13 † quòd quando in conditione positus, censetur vocatus ex testamento, intelligitur vtsupra. Et sic ad eorum Matris, non Vrsulæ partem. Hocq; est, quod voluit Decia; dum actiuam à passiua successione distinguit in conf. 1. nu. 195. vol. 1. & conf. 2 ˜ nu. 45. vol. 2.

Nec obstat, si pro eis diceretur, quòd cum D. Margarita, etiã eius filij fuerint post mortem omnium Descendentium D. Nicolai in ipsa medietate substituti, ipsi Descen-
14 dentes† censeantur inuicem substituti plurium auctoritate, quos allegat Crau. conf. 113. nu. 11. vers. sed tamen post Castr. in l. pe. nu. 3. C. de Impub. & conf. 271. vers. quibus & conf. 321. col. 2. vers. de dimidia vol. 2. Hier. Gratt. cõf. 3. nu. 5. lib. 1. Decia. conf. 1. nu. 275. & conf. 3. num. 57. & 60. vol. 1. & conf. 28. num. 19. vol. 2. Soc. Sen. conf. 104. nu. 7. lib. 3. Soc. Iun. conf. 180. nu. 14. lib. 2. Cach. conf. 22. nu. 13. Curt. Iun. conf. 11. nu. 5. vers. secundo principaliter & conf. 43. nu. 5. vers. & sic. & conf. 156. nu. 2. Paris. conf. 43. nu. 26. 27. & 41. lib. 2. Sfortia Oddo tract. compenditione par. quinta pag. 74. vers. ego puto.

Quia Respondetur non aliter secundum communem opinionem recipiendam esse prædictam conclusionem, nisi duobus his re-
15 quisitis concurrentibus, quòd † ipsa substitutio facta fuerit expressim post mortem omnium vltimo morienti, & in tota hære ditate. Ias. in d. l. pen. nu. 8. in fi. Rui. conf. 111. nu. 12. vol. 2. & conf. 126. nu. 6. & 8: vol. 3. & conf. 119. nu. 4. uol. 2. Alba conf. 31. nu. 3. Bello. conf. 82. nu. 10. Ceph. conf. 394. nu. 25. & conf. 419. nu. 33. uol. 3. & conf. 478. nu. 13. & conf. 517. num. 89. & conf. 522. nu. 3. uol. 4. & conf. 646. num. 5. & conf. 715. nu. 6. vol. 5. Burf. conf. 371. num. 17. vol. 4. & conf. 51. num. 8. volu. 1. Decia. conf. 3. num. 44. vol. 1. & conf. 26. num. 60. vol. 2. Hier. Mago. Decis. Floren. 71. num. 16. Socin. conf. 104. num. 8. & 9. lib. 3. Quæ requisita in præsenti substitutione non concurrunt; Propterea filijs D. Margaritæ virtute dictæ quintæ substitutionis spectare constat, cum Vrsula vltimò decesserit, descendentibus ex se non reli-
16 ctis; Vndè consequens est, vt † perempto gradu illo, sequens admittatur substitutionum gradus Ceph. conf. 620. num. 15. & seq. vol. 5. post Castr. conf. 422. vers. in contrarium vol. 2.

Cum enim nec testator dictione illa omnes vsus fuerit in eo quinto gradu, qua vsus est in sexto, vbi omnes dècederent, elicitur vo-
17 luntas testatoris (sciuisset enim † si voluisset exprimere Decia. conf. 26. num. 36.
18 vol. 2.) vt † singulis non aliorum morte expectata censeantur substituti præfati filij D. Margaritæ Bello. conf. 81. num. 3. & conf. 82. num. 8. maximè cum nec inter se dicti descendentes D. Nicolai, vti cognati, attentis etiam statutis Vallis [illegible] ab inte
19 stato † successuri essent Alt[illegible]. consil. 31. num. 11. Rui. conf. 126. nu. 7. vol. 3. Vasq. tract. de succ. prog. §. 25. num. 45. Quin-
20 imo & prædicta dictione † adiecta Idem tradit Vasq. tract. de success. [illegible] & resol. §. 25. num. 42. Butr. conf. 31 visis consilijs Ripa in l. hæredes mei. §. cum ita nu. 143. ff. ad treb. Burf. conf. 371. [illegible] num. 27. vol. 4. Manti. tract. de coniect. vlt. vol. tit. 5. num. 29. vers. 2. vero.

Quòd si esset adiecta, vel illam in eo quinto gradu subintelligamus ex mente testatoris repetitam iuxta inferius allegata vers. post omnium, & omnium quarti gradus mortem concedamus à quinto gradu esse expectandam. Adhuc nihil ipsis Antonio;

&

& Violanti prodest; cum interim penes
21 intestatum hæredem, & sic Patrem † Vr-
sulæ stare debeat in pendenti, vt scriptum
reliquit Alba.d.cons. 31.num.7.Alex.cons.
91.num.7. vol.1.Soc.in d.§.cum ita num.
29. vers.sed licet.ff.ad Treb.
Nec obstat illa ratio generalis in fine posita
(ità,& taliter) quæ videtur obstare, ne pe-
nes patrem interim remaneat &c. Quia
22 Respondetur per illã † nihil de præmissis
extendi, vt tradit Dec. cons.287.col. 5.nu.
11. vers.non obstat,& cons.218. num.16.
& cons.636.num.12. Ceph.cons.394.nu.
10. vol.3. Tantòmagis cum, & eam ad su-
perius specificatas substitutiones restrinxe-
rit Testator, ibi, prout supra dispositum
23 est ad superiora se † referens, facit, quòd
legitur apud Affl. decis. 72. num. 6. Ruin.
cons.96. num.12. vol. 2. dicentes relatio-
nem nil plus disponere, quàm in relato
contineatur.
Quinimo retorqueri potest ad fauorem dicto-
rum filiorum D. Margaritæ, de quibus ibi,
24 vti Testatori proximioribus † loqui cense-
tur Testator Rui. cons. 15. nu. 19. & cons.
142. num.16. vol.3. Zanch.in Repet.l.hæ
redes mei.§.cum ita sub num. 114. vers.q.
autem attendatur ad Trebell. Couar.prac.
quæst.cap.38.num.3.Io.Dilec.de arte Te-
stat. tit. 5. cau.21.in fin. Tiraq. de retrac.
lign.§.11.glo.prima, num.16. Corn. cons.
42. num.4. vol.4.multi apud Hier.à Laur.
decis.Auen 37. nu.5. vers.alij verò.Manti.
de coniect.vlt vol.lib.8.tit.14.num.20.
Et de quo ipsorum iure vti penitus iuris Acto
25 rum exclus̃ .o † per Patrem ab intestato
succedentem opponi potest Francus Deci.
14. num. ro.
Quinto, prædictis etiam cessantibus, ita vt Te
statorem fideicommissum in ipsis dumta-
xat descendentibus D.Nicolai induxisse fa-
teremur, absolutum illud etiam, finitumq;
esset, cum isti filij Fiordelisiæ sint in quinto
gradu consanguinitatis testatori.§. quinto
instit. de gra. cogn. & cum Fideicommis-
26 sum vltra † quartum gradum non exten-
datur.§. nos igitur in auth.de rest. fideic.
Quibus tamen minimè obstantibus hæredi-
tatem præf.D.Testatoris, quæ ad prædictã
Vrsulam, seu Matrem eius peruenit iure fi-
deicõmissi, ad dictos filios Fiordelisiæ per-
tinere, & esse restituendam, verior, & æqui
or est sententia, quam ex infrascriptis eui-
denter ostendo.
Primo id manifestum est eorum descendentiũ
27 nomine † omnes masculos, & fœminas, &
ex eis descendentes vsq; in infinitum con-
tineri Dec.cons. 223. num. 2. Ceph. cons.
447.num.28. vol.3. Crass. in. §. fideicom-
missum quæst.15. num. 1. Menoch. lib. 4.
præs.cap.91. num.2. & 7. Io. Bap. Plottus
cons.86. num.28.Ceph. cons.354.num.2.
& cons. 394. num. 3. vol. 3. & cons. 473.
num.7. vol. 4.
Et vti terminum plurium personarum,& gra-
28 duum collectiuũ † vnius post alterum suc-
cessiuo ordine secundum gradus proximi-
tatem vocare, donec aliquis extet eorum,
Castr.Ang. Alex. Caccial. Bart. Corn.Soc.
Cur. Sen. Dec. & alij, quos sequitur, ab eo
allegatos Decia.cons.1. num.208. & cons.
31.num.37. & 111. & cons.41. num.2.&
26. vol. 1. Bal. cons. 305. non est dubium
vol. 3. Crau.cons.22.nu.2. Burs.cons.301.
num.9. vol.3. & cons.170. num.33.vol.2.
Ceph.cons.354. in præsenti nu.4.8. & 51.
vol.3. & cons. 473. num. 16. vol. 4. Idem
Decia.cons.7.nu.31.vol.5.Crass.de quęst.
15.num.6. Menoch.lib.4.præs.cap.70.nu.
24. Viu.decis.214. Rui.cons.128. num.4.
lib.3. Soc. cons. 104. num. 10. lib.3.
In eos enim charitatis, & affectionis cadit or-
do, qui huius successiuæ interpretationis
29 causa † est efficiens secundũ Doct.præ alle
gatos, & in l.Gallus.§. quidam rectè. ff. de
30 lib. & posth. Quòd † & verba illa in stir-
pes, & non in capita ostendunt Dec. cons.
384. num.4. Cuma.cons.118. col. 1. vers.
cuius gratia.
Idem probat natura alternatiuè inter ipsos
31 quarto loco substitutos, quam † successiuũ
ordinem inducere tradit Ceph, cons. 394.
num. 34. vol.3.
Hoc autem in ipsis descendentibus non so-
32 lum per vulgarem; sed etiam † per fidei-
commissum seruari consuluit Menoch.cõs.
85. num.4. lib.1. Crau.cons.22.nu.3.vers.
Sed præmissis non obstantibus, & num.6.

Decia.

Decia. conſ. 26. num. 9. vol. 2. & conſ. 31. num. 111. vol. 1. & conſ. 7. num. 20. vol. 5. Burſ. conſ. 301. num. 10. vol. 3. Alba. conſ. 51. num. 2. Rui. conſ. 128. num. 3. & conſ. 139. num. 23. vol. 3. Craſs. in s. fideicommiſſum quæſt. 4. nu. 17. & quæſt. 15. nu. 6.

33 Quod fideicõmiſſum innuit onus † quoq; Dotandi D. Catherinam; ſi cõditio illa cen ſetur in ipſa ſecunda medietate appoſita, vt infert conditionis ipſius in ſequenti ſubſtitutione repetitio Burſ. conſ. 301. nu. 17. volum. 3.

Quod idem ſcilicet per fideicommiſſum di-
34 ſpoſuiſſe elicitur ex poſteriori clauſula † perpetuò in Deſcendentes, & Deſcendentium Deſcendentes Menoch. lib. 4. præſ. cap. 68. num. 8. Craſs. in d. s. fideicommiſſum, quæſt. 15. verſ. aut enim teſtator Burſ. conſ. 202. num. 15. vol. 2. Decia. conſ. 7. num. 22. vol. 5. In quibus locis licet vt frequentius loquantur in ratione, vt remaneant in familia; nulla nihilominus eſt diffe
35 rentia, † ſi dictum ſit, vt maneant in deſcendentes Ceph. conſ. 268. nu. 29. vol. 2. Decia. conſ. 1. num. 247. & 252. volu. 1.
36 Elicitur & ex clauſula † omni meliori modo &c. quæ codicillari æquipollet Bell. cõſ.
37 85. num. 2. quæ † diſpoſitum facit poſt additã hæreditatem, & mortem per fideicommiſſum valere Rui. conſ. 142. num. 13 col. 7. in fin. vol. 3. Crau. conſ. 22. num. 8. Menoch. lib. 4. præſ. cap. 66. nu. 11. Pariſ. conſ. 11. num. 32. lib. 3.

Quod fideicommiſſum fruſtra ex Doctorum ſententijs probamus, cum hoc expreſſerit Teſtator in ſubſtitutione primæ medietatis ibi in quarto gradu. Tunc & eo caſu ſubſtituit ſuprafcriptam D. Margaritã &c. vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſ
38 ſum Quæ † verba operantur directam, & obliquam, prout euenerit caſus Barr. in l. centurio num. 38. verſ. idem ſi teſtator. ff. de vulg. Gui. Pap. deciſ. 532. Craſs. d. s. fideicommiſſum quæſt. 4. nu. 3. Ceph. conſ. 134. num. 3. volu. 1. Decia. conſ. 41. num. 11. volu. 1. Pariſ. conſ. 11. num. 31. lib. 3. A quo verbo ſubſtituit, cum vtraq; medietas, & vtriuſq; deſcendentes regulentur,
39 cenſentur omnes vniformiter † & ſic per fideicommiſſum determinari l. iam hoc iure. ff. de vulg. Ceph. conſ. 473. num. 18. & 20. in fin. vol. 4. Decia. conſ. 3. num. 57. & 58. & conſ. 41. num. 70. in fin. vol. 1. & cõſ. 26. num. 34. vol. 2. Rui. conſ. 165. num. 6. lib. 2. & conſ. 142. nu. 13. col. 6. verſ. quod probatur lib. 3.

Quibus verbis, & clauſulis etiam circumſcriptis, nihilominus fideicommiſſarium eſſe ordinem prædictum ſucceſſiuũ patet; cum dicta ſubſtitutio ſit compendioſa, vt infe-
40 rius oſtenditur, in qua † fideicommiſſaria continetur verbis expræſſis Bart. & omnes in l. centurio ff. de vulg. & in l. precibus C. de Impub. & in c. Rainutius de Teſta. Alex. conſ. 13. nu. 2. vol. 4. Dec. conſ. 416. nu. 7. Soc. Iun. conſ. 94. nu. 26. vol. 1. Idem Alex. conſ. 1. nu. 4. ad ſi vol. 1. Decia. conſ. 41. nu. 8. & conſ. 30. nu. 56. vol. 1. Burſ. conſ. 71. nu. 9. & 10. vol. 1. & conſ. 201. nu. 3. vol. 2. vbi eam communiorem [illegible] Rui. conſ. 142. nu. 2. vol. 3. Menoch. lib. 4. præſ. cap. 68. nu. 4. Pariſ. conſ. 11. num. 37
41 lib. 3. Quæ † fideicommiſſaria contenta effectũ omni caſu ſortitur Burſ. dicto conſ. 71. nu. 21. vol. 1. Decia. dicto cõſ. 41. nu. 9.
42 Compendioſam autem † eſſe conſtat; Tum ex mortis in vtroq; quarto, & quinto gradu, commemoratione ibi deceſſerit, & quandocunq; deceſſerint Rui. conſ. 92. nu. 1. & conſ. 99. nu. 1. vol. 2. poſt gloſam magnam in l. in teſtamento. ibi ſi Lucius deceſſerit C. de Teſt. mil. quàm ibi Fulg. Caſtr. Alex. & alij ſequũtur Idem Rui. conſ. 139. nu. 23. vol. 3. Decia. conſ. 41. nu. 5. & 69. vol. 1. Menoch. lib. 4. præſ. cap. 71. nu. 12. verſ. idem eſt Pariſ. dicto conſ. 21. nu.
43 33. lib. 3. Tùm etiam † ex dictione quandocunquè ſæpius in ipſis gradibus repetita Bar. & cæteri in d. l. centurio Canoniſtæ in c. Rainaldus de Teſt. Ceph. conſ. 380. num. 22. vol. 3. & conſ. 473. nu. 17. vol. 4. Pariſ. dicto conſ. 11. nu. 36.

Si ergo deſcendentes omnes gradatim vnus poſt alterum ad ea bona, in quibus D. Nicolaus fuit per fideicommiſſum inſtitutus, vocati cenſentur, per conſequens quæ ad Vrſulam peruenerunt à Teſtatore, in eos filios Fiordeliſiæ in gradu proximiores ipſorum

ſorum deſcendentium continuari debent,
44 cum ſic † ſucceſſiua fideicommiſſa per pro
ximiores gradus ambulent l. peto §. fratre
ff. de leg. 2. l. cum ita §. in fideicommiſſo ff.
de leg. 1. Bart. & Soc. in l. ſi cognatis ff. de
rebus dubijs. Crau. conſ. 180. nu. 2. Rui.
conſil. 92. nu. 6. verſic. Et quamuis vol. 3.
Burſ. conſ. 170. nu. 16. vol. 2. & conſ. 301.
nu. 9. vol. 3. Decian. conſ. 31. num. 111. &
ſeq. & conſ. 41. nu. 2. & 66. vol. 1. Tiraq. de
retrac. lign. §. 11. glo. 4. nu. 2. Hier. Mago.
45 decis. 72. allegata nu. 2. Idq; † per Aſcen-
ſum, deſcenſum, & tranſitum gl. in l. fin.
in verbo poſt eos C. de verb. ſign. Decian.
46 conſil. 31. allegato num. 110. Sic quoq; †
ſucceſſio ab inteſtato vadit §. ſi verò neq;
fratres in authen. de hæred. ab Inteſtato;
47 Aqua † fideicommiſſaria ſubſtitutio regu-
latur Soc. in d. l. hæredes mei §. cum ita
nu. 30. in fi. ff. ad Treb. & conſ. 51. nu. 19.
& 20. lib. 4. & conſ. 49. nu. 1. lib. 1. Decia.
conſ. 153. nu. 4. verſ. Et præſertim & conſ.
155. nu. 3. & conſ. 299. nu. 7. Caſtr. in l.
fin. nu. 6. vbi Iaſ. nu. 25. C. de verb. ſign.
Rui. conſ. 107. nu. 8. & conſ. 150. num. 9.
vol. 2. & conſ. 142. nu. 7. in fi. vol. 3. Ceph.
innumeros referens conſ. 313. nu. 45. vol.
3. & conſ. 493. nu. 10. vol. 4. Burſ. conſil.
170. nu. 38. vol. 1. Idem Ceph. conſ. 600.
nu. 23. vol. 4. Decian. conſil. 7. nu. 72. vol. 5.

Conſequenter, in quam, inter Deſcendentes D. Nicolai dicta medietas debet per fideicommiſſum reale, abſolutum, & reciprocum remane[illegible], ita vt inuicem cenſeatur vnus alteri ſine deſcendent[illegible] ex ſe prædecedenti ſubſtitutus, & in quemcunq; proximiorem de dicta D. Nicolai deſcendentia tranſite: Hanc concluſionem infert etiã ſubſtitutio in quinto gradu contenta poſt mortem deſcendentium prædictorum facta, quæ infert inter eos deſcendentes reciprocũ, vt ex auctoritate Caſtr, Soc. Decia, Cur. Iun. & Cach. & Gratt. & aliorum ſupra deduxi, & infra verſ. ab vltimo moriente comprobatur.

Et licet proxima concluſio videatur dubia, quòd ſubſtitutio facta pluribus poſt eorum mortem operetur inter eos reciprocum, cum & hoc collectiuum nomen (omnis,) & requiſita duo non videantur expreſſa; attamen caſum præſentis teſtamenti rectè intuẽti res indubitabilis videbitur, prout ex reſponſionibus ad obiecta inferius apparet.

Quandoquidem enim etiam ſi dictæ qualitates videlicet ab vltimo moriente, & in tota hæreditate debuiſſent ſecundum opinionem ſuprascriptam adeſſe, nihilominus adhuc reciprocum inter eos, quibus ſubſtituitur, induci poteſt etiam ex coniecturis ita vt prędicta concluſio, quando nullæ incurrunt coniecturæ, ſola procedat, conſuluit Crau. conſ. 113. nu. 2. tradit Menoch. lib. 4. præſ. cap. 62. nu. 34. Marz. conſ. 40. nu. 11. Ceph. conſil. 380. nu. 31. vol. 3. Burſ. conſ. 202. nu. 32. lib. 2. & conſ. 301. nu. 5. vol. 3. idem Ceph. conſ. 478. nu. 14. vol. 4. Decia. conſ. 44. nu. 68. verſ. Tertio reſpondetur lib. 3.

49 Hæc etiam † de fid. abſoluto, vt coniecturis probetur, ſcribunt idem Ceph. dicto
conſ. 380. nu. 32. Burſ. d. conſ. 301. num. 4.
Innumeri, quos congerit Cabal Millel. Iu-
ris cap. 461. primæ partis.

Reciprocum autem ex coniecturis inductum etiam dicemus inter ipſos deſcendentes D. Nicolai, pro quibus etiam ſequentes, vltra præmiſſa, coniecturæ patrocinantur.

Prima eſt quia iſtos deſcendentes etiam pupil
lariter ſubſtituit, ſed dari non poteſt caſus,
50 quòd † pupillus ſit aſcendens, vt ſcribit
Couar. trac. de ſponſ. cap. 5. nu. 4.
51 Ergò reciprocè † eos dicendum eſt eſſe
vocatos, licet pupillariter eis non potuerit
ſubſtituere in Teſtatoris poteſtate nõ exi-
52 ſtentibus, cum etiam † ex actu nullo colli-
gatur voluntas diſponentis, vt in terminis
huius ſubſtitutionis tradit Rui. conſ. 122.
nu. 5. vol. 2.

Secunda eſt coniectura, cum hoc fideicom-
miſſum voluerit teſtator per ſtirpes obſer-
53 uari, quòd † Reciprocũ indicare vult Pariſ.
conſil. 92. nu. 58. vol. 2. Burſ. vbi de ratio-
ne tractat conſil. 202. nu. 25. vol. 2. & conſ.
298. nu. 16. vol. 3.

Aliter inutilia dubitari poſſent illa verba, cum
54 † etiam in fideicõmiſſis nepos cum patruo
ſuccedat, vt ſupra, vt ex pluribus traditur
Auenio. decis. 37. nu. 13. Rui. conſil. 142.
nu.

nu. 14. vol. 3. Rom. comm. concl. lib. 4. de
fideicom. concl. 3. in prin.

Tertia est digressus, quem fecit testator ad
55 plures substitutionum gradus, quem † vir
tualiter Reciprocum quoq; inducere inter
substitutos consuluit Cach. cons. 22. nu. 21.
Menoch. lib. 4. præs. cap. 69. nu. 13. ibi &
hoc ēt erga transuersales, & cap. 68. nu. 10.

Quarta est, quòd eosdem descendentes pri-
mo substitutos in sequenti substitutione in
56 conditione etiam posuit, quæ conditio †
eosdem reciprocè grauatos ostendit, vt in
terminis se consuluisse testatur: Decian.
cons. 1. nu. 271. vol. 1. Sicq; scripsisse vidi
Ceph. cons. 380. nu. 30. vol. 3. vbi mortuo
substituto, alijs substitutis, & in conditio-
ne positis, vult inter illos reciprocum indu
ctum esse, quem refert Decia. cons. 44. nu.
73. vers. postremo lib. 3. qui loquuntur
etiam, quòd solum fuissent ex coniecturis
descendentes substituti, adde Burs. cons.
52. nu. 14. lib. 1. qui hoc innuir à contrario
sensu, & nu. 23. Et in his terminis saluari
potest Cur. Iun. cons. 43. nu. 9. qui videtur
latius loqui contra cōmunem infra nu. 59.
ex Ceph. & Burs. probatam.

Ratio videtur, quia cum ex ipsa conditionali.
supra substitutione quarta geminetur, vt
infra dicam nu. 93. & sequen. vbi probatur
conditionem illam pro expressa substitutio
ne haberi positorum in cōditione immò tri
plicetur in fine Ibi, & eorum descendentes,
& descendentium descendentes Masculos,
deinde fœminas vt supra substituras osten-
57 dit † enixiorem voluntatem ipsius fidei-
commissi inter ipsos Ceph. cons. 394. nu. 5.
vol. 3. & cons. 544. nu. 1. 2. & 6. vol. 4. Burs.
cons. 301. nu. 18. lib. 3. Cur. Iun. cons. 145
58 nu. 2. Sic † ad eliciendum Reciprocum ar-
guit Burs. cons. 202. nu. 23. in fi. lib. secūdo.
59 Aliud enim fuisset. si eos solum † in con
ditione posuisset, licet etiam eorum vltimo
morienti, & in toto fuisset facta substitutio
Ceph. cons. 394. nu. 44. vol. 3. Burs. consil.
52. nu. 14. lib. 1. & cons. 202. nu. 31. lib. 2.

Quinta est, quòd inter filios D. Margaritæ,
& inter ipsos hæredes institutos saltem ex
testatoris coniecturata mente facta est re-
ciproca substitutio, vt in casu indiuiduo hu-
iusmet testamenti consuluit Ceph. consil.
478. per totum vol. 4. post Eccell. D. Cy-
prianum Quadr. cui Ibi Ceph. se subscri-
bere testatur. Ergo idem dicendum est, &
in hoc substitutionis quarto gradu inter ip-
60 sos descendentes esse factum, cum † testa-
tor præsumatur eundem ordinem in sub-
stitutione seruasse, quem in institutione ser
uauit, §. & si ex disparibus Inst. de vulg.
subst. & l. prima C. de Impub. ad quod eas
allegat idem Ceph. dicto cons. 478. nu. 23.
61 & sic † ab Institutione substitutionem de-
clarari tradit Dilec. de arte test. tit. 5. cau.
21. nu. 2. Dec. cons. 227. nu. 3. Decia. cons.
62 7. nu. 57. lib. 5. Et facilius † inter remotio-
res inducta præsumitur Burs. cons. 52. nu.
19. lib. 1. & in proximis terminis Menoch.
lib. 4. præs. cap. 62. nu. 39.

Sexta est coniectura, quòd cœteri substitu-
tionum gradus sunt ferè omnes inuicem
reciproci, vt primus, & secundus, sextus
cum tertio, Septimus cum quarto, octauus
63 cum quinto, vt colligitur † ex diffinitione
Menoch. lib. 4. præs. cap. 59. nu. 2. & nu. 3.
64 Ergo sic † & ista interpretanda venit se-
cundum illas Alba cons. 51. nu. 15. & 16.
lib. 1. Decia. cons. 41. nu. 58. & nu. 71. vol.
1. Ceph. consil. 114. nu. 17. vol. 1. & cons.
196. nu. 17. vol. 2. & consil. 354. nu. 27. &
consil. 447. nu. 1. lib. 3. & cons. 522. nu. 6.
vol. 4. Rui. cons. 142. nu. 13. vers. Et quia
vol. 3. col. 6.

Septima est, quia hoc disposuisset testator in-
terogatus, vt infra ostenditur, quod ideo
65 censeri † debet expressum l. titius §. 1. vbi
no. Doc. de lib. & post. glo. in l. tale pactum
§. fin. ff. de pact. Ceph. consil. 114. nu. 17.
vbi in terminis mediæ substitutionis inter
alias, & nu. 50. vol. 1. Burs. consil. 202. nu.
38. vol. 2. Decia. cons. 31. nu. 139. vol. 1.
Crau. consil. 33. nu. 25. Dec. cons. 227. nu.
9. vers. tertio pluraliter Rui. cons. 179. nu.
8. vol. 2. Decia. consil. 44. nu. 79. lib. 3. Soc.
Iun. consil. 135. nu. 21. vol. 1.

Sic autem quòd disposuisset, creditur primo
ex eo, quòd in ea tertiæ partis medietate
Testator prædilexit D. Nicolaum, filias,
vel filiam vnicam, quorum & descenden-
66 tes † prædilexisse præsumitur in ea Soc.

Sen.

Sen.consil. 5 5.lib.3. Ceph. conf. 1 14.num. 22. verf. qua enim ratione vol. 1. & consil. 3 1 3.nu.49. & consil.446.nu.3 3. vol.3.& consil. 493.nu.1 1.& 45.& consil. 5 17.nu. 92.lib.4.

67 Nam & dilectio † magis ex ipsa substitutione; in ea parte, de qua agitur, quàm ex proximitate personarum colligitur Rui. conf. 126. nu.9. versic. & sic vol.3. Ceph. dicto consil. 3 1 3.nu.49. Crau.consil.1 1 3. nu.4. Burs. consil. 170.nu. 5 3.lib.2. Ceph. consil. 5 17.nu.92.lib.4.Soc.Iun.conf.126.

58 nu.24.vol.1.Maximè † inter transuersales in quibus nullam aliam affectionem considerasi scriptum est per Ceph.conf.419.nu. 54. vol.3.

Secundo quia in casu conuerso non aliter ex Domino Nicolao descendentes voluit descendentibus filiorum D. Margaritæ esse substituros, quàm si omnibus mortuis, ac penitus descendentia extincta, ibi in sexto gradu, omnes decederēt fine filijs, & absq; descendentibus. Ergo Idem de istis voluisse dicendum est, & sic in vnicū descendentem, qui superest, bona ipsa prius con-

69 tinuari. ne † inter eos inæqualitatem videatur admisisse Ceph. conf.492.num. 19. vol.4. & consil. 114. num.16.vol.1. Burf.

70 consil. 170.nu. 10.lib.2. Debet ergo † prius dicta conditio existere, quod nullus adsit D. Nicolai descendens. Ceph. conf. 394. nu. 28. vol.3.

Tertio quia iure communi vtriq; horum ex sororibus testatoris descendentium in casu prædicto Antonius, & Violans, ipsi Vrsu-

71 læ † proximiores, præferūtur filijs D.Margaritæ remotioribus §.si verò neq; in auth. de hæred.ab intest.veni. Sic etiam iure stat. cap. 188. vers. & non essendoli questi suc-

72 cedono gli altri ..i † iuri testatorem con formare se velle præsumit Ius, vt per Soc. Iun. consil. 135.nu.4. lib. 1. Decia. consil. 7.nu.50. vol. 5. Hier. à Laur. Auen. decis.

73 37.num.8.in fi.Et ideò † ex tacita hac testatoris voluntate grauatum proximiorem censeri vocatum tradit Burs. conf. 170.nu. 38.vol.2.Soc. Iun.d.conf.135.nu.3.& seq.

Consequenter & istos proximiores de sanguine prætulisse censebitur ipse quoq; testator in fideicommisso ad bona Vrsulæ grauatæ,

74 cuius † est in fideicommisso proximitas attendenda, secundum opinionem hodie magis communem Soc.Iun. consil. 135.nu.3. lib. 1. Burs.consil. 157. nu. 13.in fi. & conf. 170.nu.23.vol.2. Ceph. consil. 45.nu.20. vol. 1.& consil. 3 1 3.nu.56.vol.3. & consil. 493.nu.12. & consil. 600. nu. 15. & seq. vol.4. Rui.consil.142.nu.8. vol. 3. Hier. à Laur. contra Couar. Auen. allegata decis. 37.nu.3.& seq.

Quod etiam contrarium tenentes fatentur in casu præsentis testamenti, in quo vbiq; ad

75 substitutorum † descendēres testatoris est relatio Crass.in §.fideic.quęst.18.in fi.Burs. d.consil. 157.nu.13.

Quarto quia, ipsos descendentes ex D. Nico-

75 lao in eius medietatis substitutione † coniunxit, vt prolixius hoc argumentum exornat Ceph. conf. 478.nu.22.vol.4.

Octaua est coniectura, quòd nisi reciprocum induxisset inter eos descendentes testator, absurdum contingere posset, quòd aliquis tractu temporis descendens D. Margaritæ excluderet proximiorem, & testatori, &

76 grauato decedenti, quod † absurdum est Rui. consil. 93. nu.8.vol.2. & consil. 128. nu. 11.vol.3.

Pro cuius absurdi periculo euitando capienda

77 est coniectura † reciproci fideicommissi; vt vnicuiq; proximior ille reciprocè succedat, quem etiam in ea medietate dixi fuisse prædilectum Ceph. consil. 114.nu.29.vol. 1. Crau. d.consil. 117.nu.3.

Nona est coniectura, quòd eorum D.Nicolai successiuam substitutionem in dicta medietate non solum pupillariter, & vulgariter, sed etiam per fideicommissum (quod tamen, vt supra probaui, tacitè inerat) resta-

78 tor expressit. vnde † reciproci fideicommissi coniecturam elicit Marz. consil.9.nu. 4. post Soc. Iun.conf.180.nu.3. & 6. vers. per fideicommissum vol.2. & Mant.consil. 112. Burs. consil. 170.nu. 15.vol.2.

Decima est, ꝙ per illa verba, & non in alios, qui non sint de sanguine dictorum hęredū,

79 censetur † prohibita alienatio Ceph.consil.

80 478.nu.42.vol. 4. Et hoc † eorum de sanguine hæredum sola contemplatione, vt

ibi

ibi ſubdit Ceph. Cach conſil. 40. nu. 5. verſ.
& quamuis. Alba conſil. 7. nu. 13. lib. 1.
Ergo eis de ſanguine grauatis proximioribus
81 contemplatis applicari debet † illa medie-
tas Caball. mill. Iuris cap. 412. Decia. conſ.
31. nu. 104. & ſeq. vol. 1. Ceph. vbi ſupra.
Et in terminis, quòd inter ipſos prohibitos in-
82 ducatur. fideicommiſſum reciprocum † eſt
tex. in l. titia ſcio §. libertis iuncta gloſ. in
verbo vendatis de leg. 2. cuius tex. inductio
patet, quia Iuriſconſultus non poterat ſe
fundare in verbo vltimus, quod ſolum in-
teſtatę ſucceſſionis operatur reſeruationē
l. vel ſingulis ff. de vulg. quam gloſam ſequi
tur. Ripa in l. hæredes mei §. cum ita nu. 17.
verſ. tu ergo, & nu. 18. verſ. niſi reſpondeas
83 ff. ad trebell. Stante † præcipuè adiecta ra-
tione vt in hæredes, & deſcendentes eorū
remaneant Cur. Sen. conſil. 45. col. 5. nu. 5.
verſ. fortius Curſ. Iun. conſil. 43. nu. 9. verſ.
Secundo principio. Ceph. conſil. 394. nu. 8.
vol. 3. Burſ. conſil. 170. nu. 15. vol. 2. Me-
noch. lib. 4. præſ. cap. 62. nu. 40 facit, quod
ſcribit Rui. conſil. 130. nu. 6. vol. 3. Zanch.
in d. §. cum ita nu. 329.
Vndecima, & finalis eſt coniectura, quòd te-
ſtator ita & taliter diſpoſuit, quòd hære-
ditas eius, & bona perpetuo tranſeant, &
remaneant in dictos eius hęredes vniuerſa-
lęs, & eorum deſcendentes, & deſcenden
84 tium deſcendentes, quæ † reciprocum in-
ter ipſos deſcendentes inſtituti hæredis in-
ducere teſtantur vltra prææallegatos Burſ.
conſil. 170. nu. 14. lib. 2. Ceph. conſil. 354.
nu. 60. vol. 3. & 473. nu. 36. in 4. Rui. conſ.
139. nu. 23. verſ. & dicit vol. 3. & conſil.
142. num. 13. verſ. & quod vol. 3. Decian.
conſil. 102. nu. 42. in fi. vol. 2. & conſ. 3. nu.
63. & 64. & 68. vol. 1. & conſil. 21. nu. 90.
& conſil. 41. nu. 51. eodem. & conſil. 7. nu
85. vol. 5. Crau. d. conſ. 22. nu. 3. Cur. Iun.
conſil. 43. nu. 9. verſ. Ego tamen.
85 Sicuti etiam per illa verba † inducitur,
fideicommiſſum perfectum, reale, perpe-
tuum, & abſolutum Dec. conſil. 23. nu. 5.
Cabal. mill. iuris cap. 462. & 481. Craſſ. in
§. fideicommiſſum quæſt. 5. num. 8. Ceph.
conſil. 134. nu. 26. & 30. vol. 1. Burſ. conſ.
202. nu. 16. lib. 2. Decian. conſ. 31. nu. 137.
vol. 1. & conſil. 44. nu. 72. vol. 3. & conſil. 7.
nu. 17. & nu. 24. vol. 5. Pariſ. conſil. 37. nu.
22. lib. 2. Cur. Iun. dicto conſil. 43. num. 9.
verſiculo. Ego tamen.
86 Solent enim ex eiſdem coniecturis † hu-
iuſmodi fideicommiſſa induci Burſ. conſil.
301. nu. 5. vol. 3. Ceph. conſ. 380. nu. 32.
vol. 3. Maximè inter huiuſmodi nomine
87 collectiuo † vocatos Alba conſil. 51. per
totum Burſ. conſil. 202. nu. 21. allegato.
Non obſtant modo contraria, & primo pro-
pter reſiſtentem pręſumptionem contra fi-
deicōmiſſi inductionem quòd in dubio in-
terpretatio ſit capienda; quia reſpondetur,
quòd in prædictis nulla ambiguitas reſtat,
88 per conſequens † nec voluntatis quæſtio
eſt admittenda l. ille aut ille §. cum in ver-
bis de leg. 3. Sic ad hoc argumentū reſpon-
det Burſ. dicto conſ. 202. nu. 46. Eo magis
in huiuſmodi reciprocis, quæ immò fauo-
89 rabilia † reputantur Bell. conſ. 5. nu. 14 &
conſil. 80. nu. 21. Veritas enim ſubſiſtentis
fideicommiſſi ſupra manifeſtatur, cui præ-
90 ſumptio † quæcunq; contraria cedit Dec.
conſil. 400. nu. 8.
Non obſtat ſecunda dubitatio, Quia reſpon-
detur non procedere hoc caſu, quo teſta-
91 tor vſus eſt nomine plurium Collectiuo †
& infiniti temporis, per voceſq; compen-
dioſas enunciato. Crau. conſ. 22. nu. 2. verſ.
Secunda ratio. Ceph. conſil. 354. num. 45.
vol. 3. Decian. conſil. 1. nu. 330. & conſ. 41.
nu. 25. vol. 1.
Non obſtat, quod de non natis tempore mor-
tis oppoſitum fuit in ſecundo fundamento.
Quia Reſpondetur illud non procedere in
huiuſmodi fideicōmiſſis ſucceſſiuis, & per-
92 petuis † infinitatem graduum, & temporis
reſpicientibus, in quibus ſatis eſt eos eſſe
conceptos tempore, quo dies fideicōmiſſi
cedit Alex. conſ. 26. nu. 14. vol. 3. Rui. conſ.
123. nu. 16. vol. 2. & conſil. 139. num. 23.
verſ. nec obſtat. & conſil. 140. nu. 18. vol.
3. Soc. Iun. conſil. 126. nu. 53. vol. 1. Decia.
conſil. 102. nu. 48. vol. 2. Menoch. lib. 4.
præſ. cap. 91. nu. 7. in fi.
Non obſtat, quod ſequitur, nec ideò cenſeri
ſubſtitutos, quia eos quandocunq; in con-
ditione poſuerit. Quia Reſpondetur affir-
matiuam

93 matiuam † nunc æquiorem, veriorem, & magis communem raputari, sicuti septuaginta numerat Burs.consil.202.nu.27.vol. 2. Boer. decis. 155. nu.20. & seq. Decian. cons.3.nu.47.vol.1.& cons.44.nu.5.vol.3.

94 Etiam † in transuersalibus, de quibus loquitur glosa in l. Lucius de hær. inst.Gratt. consil. 48.nu.12.vol.1.Menoch.lib.4.præsump. cap.74.nu.25.

Quibus cum in casu nostro plures accedant
95 coniecturæ † omnes vtriusq; Classis Doctores consentiunt, etiam, quòd quattus gradus fuisset omnino prætermissus, ipsius tamen D. Nicolai descendentes esse ad dictũ fideicommissum primo dispositiuè vocatos Clar. in §. testamentum, quæst.77.prope finem Crau. cons. 22.nu.3. & cons.63. nu.6.Crass.in §.fideicommissum quęst.14. nu.7. Burs.consil.301.nu.20.vol.3. Decia. consil.44.nu.8.vol.3.Sic quoq;tradiderunt Grat. Decia. Boer. allegati.

Cum autem ad huiusce positionis perfectam probationẽ suppleat, quod ad præsentem responsionem fuit supra in quarta coniectura reciproci fideicommissi relatum, Id circo & de coniecturis quibus testator censetur ipsius D. Nicolai descendentes per solam conditionem prædictam fecisse fideicommissarios, tractare non incongruum existimabit Magn. V. D. Iudex.

Et primo, quas diximus supra circa reciproci præsumptionem versari, similiter in conditione tantùm positos, vocatos efficiunt,
96 cùm has à pari † ambulare dicat Crau.cõs. 113. in prin. Burs. dicto consil.202.nu.32. vol.2. Et earum particulariter, quæ in conditione positos faciunt censeri vocatos, præ
97 cipua est, quia † fuerunt ipsi descendentes omnes grauati, quandocunq; decederent sine liberis restituere D. Margaritæ, & descendentibus suis eo casu substitutis, & simul alienatio prohibita, vt supra dixi in decima coniectura. Alba consil.87.nu.13.lib. 1. Rui.consil.122.nu.4. lib.2.& cons.139, num.7.vol.3. Ceph. consil. 93.nu.1.vol.1. Decian.consil.41.nu 36.vol.1. & licet con trarium dicat cõmuniter receptum in cons. 26.nu.42.vol.2. tamen palinodiam cantat in cons. 44. nu.51. vbi innumeros referens probat eam esse magis communem vol. 3. Quam quoq; sequendam cum multiplex onus præcipuæ substitutionis fuerit eis expresse iniunctum dicit Crass. in §. fideicom missum quæst. 7. & quæst. 14. nu. 2. Dec. consil. 465.nu.5. Burs. dicto cons.202.nu. 27.& 35. vol.2. consil. 301. nu.24. vol.3. Menoch. lib.4. præs. cap.76.nu.39. Decia. dicto consil.44.nu.52. Quem enim non ho
98 noro † grauare non possum l. ab eo C. de fideicommissis Bar.in l. Centurio nu.37.de vulg. Soc.Iun. cons. 145.nu.36. vers. prout vol. 3. Rui.consil.96.num.6. vol.2.& dicto consil.139.nu.3. Ceph. dicto cons.353.nu. 82. Cum ergò velit consequens, censetur
99 † etiam velle suum necessarium antecedẽs l.illud ff.de aquir.hęred. l.ad rem mobilem ff.de proc. Dec. consil. 481. nu.4.

100 Hocq; omni dubitatione † penitus remota procedit concurrentibus alijs coniecturis supra positis, vel alijs, quæ colliguntur ex Crasso vbi supra Menoch.d.cap.76. Ceph. dicto consil. 93. & consil.476.lib.4. & 517.& ex alijs supra allegatis.

Non obstat, quod scripti in tertio dubio num. 12. Quia respondetur illud non procedere in casu nostro, quo ipsa substitutio est multiplicata, & per verba plurium graduum collectiua tractum temporis infinitum cõ-
101 pendiosè respicientia, † & vt latius supra dixi in ratione decidendi nu.32.& sequenti, sic in terminis tradunt etiam Dec.consil. 236.col.2.vers.est verum. Alex. consil. 13. col.3.vers. respondeo vol.4. & cõns.24.nu. 4.vers.& idem vol.3. Ceph.consil.646.nu. 4.lib.5.Rui.cons.19.nu.10.vol.3.& consil. 72.num.8. vers.nec obstat textus vol. 2. & consil.96. nu. 4 in fi.vol.eodem, & consil. 142.col.7.nu.13. vers.nõ [illegible], etiam vol. 3. Crau.cons.131.nu.5. [illegible] . Decia.cons. 31.nu. 173. & cons.41.nu.63. vol. 1. Maxime attentis reliquis coniecturis supra relatis fideicommissum reciprocum, reale, & absolutum inducentibus, quarum ratione à Menoch. reprehenditur Rui. supra in contrariũ allegatus lib. 4. præs. cap.71.nu 36. eiusdem etiam inconstantis Rui. authoritate in consil. 164.nu.9. vol.3.

Non

Non obſtat quartum dubium, quia hoc fidei-
102 commiſſum † reciprocum, & reale ſupra
probaui, quibus ibi allegatis, me remiſiſſe
ſufficiat cum Marz.conſil. 40. nu. 10. poſt
Albam conſil. 93. nu. 2.

Ceſſat etiam cùm teſtator ſubſtituerit ſibi, &
103 D. Nicolao † deſcendentes in medietate,
vt infra ex Socin. deduxi verſ. Confirma-
tur nu. 117.

Non obſtat quòd ſequitur de duobus ad reci-
procam ſubſtitutionem requiſitis in præſen
ti teſtamento ommiſſis; Quia Reſpondetur
(licet etiam ex eo, quod ſcripſi ſupra verſ.
quandoquidem nu. 48. videatur præſens
ſuperflua diſputatio, Reſpondere tamen
proderit, vt defenſores ſint quocunq; diſpu
tãdi prætextu deſtituti) quod immò in hac
quinta ſubſtitutione ambo requiſita virtua-
liter, & interpretatiuè interuenerunt, quæ
104 † ſic interuenire ſatis eſſe conſuluit Cach.
conſil. 22. nu. 14.

Ab vltimo moriente ergo facta virtualiter eli-
citur, cùm poſt eorum deſcendentium om
105 nium † mortem vt infra nu. 107. multò
magis cùm & in tota illa medietate, vt in-
fra verſ. quod autem in tota nu. 116. oſten-
dam, facta fuerit, quod ſufficere, ac ſi dictũ
fuerit vltimo morienti, dicit Soc.Iun. conſ.
151. nu. 6. & nu. 9. vbi de communi poſt
Cur. vol. 2. & conſil. 145. nu. 40. in 3. Pariſ.
conſil. 43. nu. 53. vol. 2. Iaſ. conſ 33. nu. 2.
vol. 1. Cur. Iun. conſ. 11. nu. 5. verſ. Secundo
principaliter, & cõſ. 43. nu. 5. verſ. nam ibi.
& conſil. 156. nu. 2. Cach. dicto conſil. 22.
nu. 18. multi, quos refert Ceph. conſ. 114.
nu. 27 vol. 1 & Decia. conſil. 3. nu. 69. lib.
1. & conſil. 44. nu. 61. vol. 3.

Maximè vbi tales eſſent iſti nepotes D. Nico-
lai, qui iſtos D. Margaritæ filios, ex teſta
106 toris mente veriſimili [illegible] excluderent, vt
firmat Cur. Iun. conſil. [illegible] Soc. Iun. cõſ.
110. nu. 35. verſ. & quanto [illegible] Decian.
conſil. 3. nu. 69. vol. 1. Pariſ dicto conſ. 43.
nu. 53. Tales autem eſſe ſupra probaui, vti
in hac medietate prædilectos ſub ſeptima
coniectura auctoritate Ruin. & aliorum,
licet non ſint deſcendentes teſtatoris, nec
inuicem ab inteſtato ſucceſſibiles.

Poſt omnium verò mortem factam conſtat,

107 Tùm ex natura † indefiniti ſermonis, qui
æquipollet, vt in ſpecie Pariſ. conſ. 43. nu.
53. verſ. de mente vol. 2. Tùm propter co-
pulam ibi, & propter eius, vel earum de-
108 ſcendentes, quibus † requiritur vtrumq;
impleri, ſcilicet, quòd & filiæ, & deſcen-
dentes ex eis, & D. Nicolao prius nullo ſu-
perſtite deficiant: l. ſi hæred. plures de con
dit. inſtit. l. ſi quis ita ſtipulatus ff. de verb.
oblig. l. ſi is, qui ducenta §. cum ita in fi. de
reb. dub. Bart. in l. quidam teſtamento nu.
2. de vulg. Vaſq; de ſucceſſ. progreſ. §. 24.
nu. 36. Rui. conſ. 96. nu. 18. vol. 2. Tum pro
pter alteram copulam ſexti gradus, ibi ſic
109 etiam quæ † illam dictionem (omnes) in
vtroq; gradu facit cenſeri repetitam, l. Seia
§. Gaio ff. de fundo inſtruc. & extrema æ-
qualia eſſe requirit d. l. ſi hæredi plures. & l.
1. & 2. ff. de pecul. Decian. d. conſil. 31. nu.
115. Tùm propter ſubſtitutionum naturã,
quæ vult vnam ab altera ſuppleri, vt ſupra
dixi in ſexta coniectura.

110 Sic enim etiam dicimus vnam partem †
teſtamenti per alteram declarari, in qua nõ
datur rationis diuerſitas, vt in caſu noſtro,
Rui. conſil. 149. nu. 9. & 11. ad fi. vol. 2. Soc.
Iun. conſil. 135. nu. 6. vol. 1. Ceph. conſil.
313. nu. 47. vol. 3. Decian. conſil. 7. nu. 56.
vol. 5. & conſil. 31. nu. 138. vol. 1. & conſil.
44. nu. 21. lib. 3. Quod maximè verum eſt
præſenti hoc in teſtamento, quo eadẽ præ-
cedit vniuerſalis in gradu ſecundo, quæ
111 † propterea in altero licet medio ſubin-
tellecta venit Ceph. conſ. 114. nu. 17. vol. 1.
Tùm etiam propter terminum collectiuũ
112 (deſcendentes,) qui † vniuerſalem illam
virtualiter comprehendere ſcribit Decian.
conſil. 41. nu. 66. vol. 1. Ceph. conſil. 313.
113 nu. 52. vol. 3. vbi elicitur, quòd donec †
aliqui adſint de ipſis deſcendentibus D. Ni-
colai, reliqui cenſentur perpetuò excluſi;
Maximè cum, vt ſupra dixi, ſit teſtatoris
114 voluntas pro eis † contra ſubſtitutos quin
ti gradus præſumenda Bart. in l. quidam in
teſtamento ff. de vulg. Butr. conſil. 31. vi-
ſis conſilijs per totum.

Nec obſtat, quòd dicere ſciuiſſet, ſi voluiſſet
teſtator vt ex Decia. alleg. conſ. 26. nu. 36.
Quia reſpondetur ſatis dictum expreſsè,
cum

115 cum † ex ratione, & mente testatoris colligatur, vt idem Decian. respondit consil. 28.nu.23.vol.2.

Quòd autem tota illa D. Nicolai hæreditas filiabus relicta, & facta intelligatur, cum
116 † in illo quarto gradu specificet testator medietatem, quæ in illo quinto gradu censetur repetita continuari Tex. sunt aperti in l. cohæredi 5. qui discretas ff. de vulg. Dec. consil. 412. nu. 1. vers. & hoc idem Ruin. consil. 160. nu. 24. vol. 2. Ias. consil. 33. col. fin. vers. quia & fine vol. 1. Cuma. consil. 3. testator nu. 3. & per totum Ceph. cons. 478 nu. 23. lib. 4. & Clarius per Soc. Iun. consil. 145. nu. 40. vol. 3. Confirmatur ex eo, quòd
117 † sibi etiam substituit, quòd totam infert secundum Soc. Iun. dicto consil. 145. num. 42. vers. sed quicquid lib. 3.

Colligitur etiam ex alienationis prohibitione extra Descendentes hæredum, per illa verba, (& non in alios) de qua supra dixi in decima coniectura, quæ prohibitio facit
118 † ipsos substitutos videri in toto gl. in l. titia Seio 5. libertis in verbo vendatis supra allegatis cum Ripa.

119 Et ex eo, quod vult bona † perpetuò remanere apud eos descendentes, quod, de tota testatorem sensisse, significat Menoch. lib. 4. præsum. cap. 62. nu. 12. Paris. consil. 43. nu. 53. lib. 3. Cur. Iun. consil. 43. nu. 2. & 5. Ceph. consil. 522. nu. 8. lib. 4. Io. Dilec. de arte test. tit. 5. cau. 28. nu. 3. Idem Curt. consil. 139. nu. 8.

Et ex relatione illa in fine posita ibi (ita, & taliter quòd dicta hæreditas,) quæ relatio,
120 (dicta,) facit † totius præcedentis gradus repetitionem in sequēti gradu Decia. cons. 1. nu. 269. facit & consil. 3. nu. 72. vol. 1.
121 Et clausula illa facit singula † singulis inesse, vt in similis ait Io. Bap. Plott. cons. 86.
122 nu. 19. Quoniā † ipsa clausula singulis, & omnibus præcedētibus gradibus inest argu. l. 3. 5. filius inter medias ff. de lib. & posth. l. 1. C. de lib. pręt. Rom. cons. 480. nu. 3. Aret. consil. 116. nu. 1. & 2.

Ita vt ex prædictis, & ab vltimo moriente, & in tota hæreditate descendentibus ex filiabus D. Nicolai relicta appareat quintum gradum substitutionis esse factum, vndè inter contentos in quarto concluditur Reciproca.

Ex quibus corruit, quòd sequitur quintum gradum admittendum quarto perempto; cùm suppositum sit falsum extantibus istis duo-
123 bus de prædictis descendentibus, qui † quartum adhuc faciunt durare gradum ex allegatis adde Vasq. de success. crea. & prog. 5. 24. nu. 19.

Corruit & quod sequitur ex defectu dictionis (omnes) ad quod supra iam præcessit responsio.

Nec obstat, quod de iure intestat. hæredis, apud quem stare debeat in pendenti, subijcitur. Quia respondetur non procedere in casu nostro, in quo innumera adiungun-
124 tur, quæ fideicommissum reciprocum † immo reale, & absolutum ostendunt, vt ex serie totius Consilij Albæ 31. constat, quo hæreditatem vult stare in pendenti, remoto Reciprocò.

125 Generale enim est causam intestati † silere, testati subsistente causa l. quandiu ff.
126 de acq. hære. prohibitionemq; sequentē, † realem, ne sit superflua successionem ab intestato impedire. Dec. consil. 23. nu. 6. Rui. consil. 119. nu. 6. vol. 2. & consil. 143. num.
127 16. vol. 3. Et existente substituto † ab intestato non succedi Cach. consil. 22. nu. 20. Burs. dicto consil. 202. nu. 20. & 28. Maximè in casu nostro, quo testator vtitur ver
128 bo (remaneant,) quod † est continuum Decia. consil. 7. nu. 85. vol. 5.

Non obstat, quod ad rationem generalem opponitur ex consilijs Decij, & aliorum. Quia respondetur Deciū sibi contrariari in cons. 38. nu. 2. cons. 23. nu. 5. vers. octauo, & cons.
129 481. nu. 5 Qua ratione † ac aliorum multorum auctoritate cum reprehendit Ceph. consil. 134. nu. 36. & 37. Secutus Iasonem consil. 108. vol. 4 quod tradunt omnes in l. filiusfamilias § Diui, de leg. 1. teste Decia. consil. 41. nu. 98. vol. 1. & idem legitur in additionibus ad eundem Decium consil. 227. Burs. consil. 12. nu. 40. vol. 1. Idem Decian. consil. 41. num. 121. vol. 1. Cabal. mill. Iuris cap. 462. Apud quos latè de vi illius rationis ampliatiua.

Nec obstat, quòd videretur confirmari oppo-

sitio ex relatione sequenti, ibi vt supra di-
130 spositum est. Quia respondetur illud † ad immediatè præcedentem masculorum prærogatiuam referri, non ad præcedentē generalitatem fauorabilem restringendam Ceph. consil. 394. nu. 40. Decian. d. consil.
131 41. nu. 147. Quam† etiam sic intelligendo redderet inutilē Bart. in l. talis scriptura §. 1. & 2. nu. 3. vers. item de leg. 1.

Sequentem autem retorquetionem iam supra destruximus in septima coniectura versic. consequenter, & istos nu. 74.

Et consequenter defensio possidentis ex iure tertij corruit, cùm nullum ius ad filios D. Margaritæ, sed ad hos solum pertineat, vt
132 constat ex prædictis. Vltra † quod & responderi potest cum Crau. consil. 269. nu. 8. Iuris tertij, non per eum deducti, rationem non esse habendam.

Non obstat vltimò, quod gradus consanguinitatis computando opponebant ex §. nos igitur in auth. de rest. fid.

Quia respondetur illud non procedere, quando testator vsus est nominibus collectiuis, & infinitis, vt descendentes, & descenden-
133 tium descendentes, quia tunc † transit ad decimum gradum, & vlterius etiam. Alba. consil. 51. nu. 6. & 7. lib. 1. Paris. cons. 51. nu. 8. vol. 2. & consil. 72. nu. 82. vol. 4. quibus plures addit, quicquid ipse teneat Decian. consil. 26. nu. 23. vol. 2. Crass. in §. fideicommissum quæst. 19. nu. 5. & 4. quod probatur in l. cum ita §. in fideicommisso de leg. 1. Qui tex. licet loquatur de fideicommisso re-
134 licto familiæ, nihilominus idem † est de relicto descendentibus, vt dixi supra vers. Quod idem nu. 34. prout loquitur & Decian. vbi supra & firmat Ceph. consil. 268. nu. 29. vol. 2.

Iuncta præcipuè dictione (perpetuò,) qua
135 † ad vlterius gradus fideicommissum extendit Ceph. consil. 114. nu. 35. & consil. 134. nu. 30. vol. 1. Decian. consil. 20. nu. 59. & 40. vol. 2. & consil. 7. nu. 22. vol. 5. In quibus locis traditur per illam dictionem (perpetuò) induci fideicommissum etiam per infinitos gradus.

Quibus sic stantibus, concludo hæreditatem eiusdem Vrsulæ nullo modo apud Patrem intestatum hæredem remanere posse; sed dictis Antonio, & Violanti D. Nicolai descendentibus, & fideicommissarijs. Et de-
136 inde † ipsis sine liberis, & descendentibus mortuis; esse filijs & descendentibus D. Margaritæ vltimo loco substitutis restituendam, iuxta tradita per Decian. consil. 41.
137 nu. 51. vol. 1. Quorum etiam obseruans † taciturnitas ipsam testamenti arguit interpretationem, cum non sic Domino Nicolao sine masculis defuncto de altera medietate tacuerint Ceph. consil. 134. nu. 6. Decian. consil. 31. nu. 151. & seq. vol. 1. cum alijs per eos relatis.

Io. Franciscus Schenardus I. C.

SVMMARIVM.

1 *Vxor potest omnia sua bona tacitè, & expreße dare in dotem Marito nu. 2*

3 *Bona subiecta fideicommisso non possunt alienari.*

4 *Fallit ex causa dotis.*

5 *Ampliatur fallentia, etiam quod fideicommisso sit adiecta expressa alienationis prohibitio.*

6 *Ampliatur præcedens ampliatio, etiam quòd in prohibitione fuerit expreßa etiam causa dotis.*

7 *De legittima omne reicitur onus.*

8 *Bona fideicommissi ex causa dotis alienari possunt etiam vltra legittimam.*

Et etiam vltra duas quartas nu. 8.

9 *Ampliatur etiam cum pacto lucrando dotis posse alienari.*

10 *Bona alienata propter dotem non reuertuntur amplius ad fideicommissum.*

11 *Ius superueniens venditori alienationem præcedentem confirmat.*

12 *Fideicommissum conditionale efficitur caducum decedente vocato, pendente conditione, adeo vt nec ad descendentes transmittatur spes fideicommissi nu. 13.*

14 *In fideicommisso non fit extensio de persona ad personam, de qua etiam testator interrogatus respondisset.*

15 *Filios in conditione positos non conferi vocatos ex communi, contra ex magis communi num. 44.*

16 Te-

16 *Testator substituendo superuinentem censetur in conditione positos omnino etiam à spe transmissionis excludere.*

17 *Testator prohibendo alienationem grauatis sub conditione, ostendit voluntatem, quòd bona deueniant ad positos in conditione.*

18 *Prohibitio alienationis sine causa facta in testamento non valet.*

19 *Positi in conditione quando censentur vocati, intelligitur in portionem eius tantum, cui conditio eorum adiecta est.*

20 *Fideicommissum censetur diuisione verbis vniuersalibus, & prægnantibus facta remissum.*

21 *Iuramentum appositũ in diuisione habet vim renuntiationis fideicommissi.*

22 *Iuramentum habet vim specialis renuntiationis cum speciali mentione eius, quod in generali renuntiatione non veniret.*

23 *Substitutio vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum facta est etiam fideicommissaria, & potest ex ea substitutus venire.*

24 *Bona subiecta fideicommisso non possunt alienari.*

25 *Regulam qui habet, fundatam habet intentionem.*

26 *Fideicommissarius etiam sine restitutione reuocat bona alienata fideicommissi.*

27 *Filia nupta non potest ex bonis fideicommissi sibi augere dotem.*

28 *Dos debet cum legittima commensurari.*

29 *Si legittima sufficit ad dotem, vt dignè nubat, non potest vltra legittimam in bonis fideicommissi constituere dotem.*

30 *Fideicommissi bona etiam vltra legittimam causa dotis, vt possit dignè nubere, alienari possunt, tamen intelligitur pro modo honestati congruo.*

31 *Congruitas dotis sumitur ex viri boni arbitrio.*

32 *Ratio dignè nubendi cessat in iam nupta.*

33 *Bona fideicommissi non possunt vltra dotem alienari, nisi in subsidium, alijs non existentibus bonis.*

34 *Probandi onus incumbit mulieri alienanti, hoc est alia bona non extare.*

35 *Bona fideicommissi expressè etiam prohibita alienari non possunt, nec etiam ex causa dotis contra nu. 36.*

37 *Filij ex fideicommisso detrahunt legittimam, & Trebellianicam diuerso tempore concurrentem.*

38 *Fructus non imputantur Filijs in Trebellianicam ante moram restitutionis fideicommissi, sed post dumtaxat.*

39 *Fallit, si fuerit extraneus substitutus filijs.*

40 *Liberis primi gradus non potest Trebellianica prohiberi secundum magis communem.*

41 *Grauato liberum est arbitrium alienandi intra legittimam, & Trebellianicam.*

42 *Trebellianica quanta sit, quando legittima ad dimidiam, vel vltra secundum statuta ascendit nu. 43.*

45 *Positus in conditione non censetur vocatus, si datus est substitutus in pari gradu.*

46 *Alienationis prohibitio facta grauatis sub conditione sine liberis facit, vt liberi censeantur vocati ad totam hæreditatem testatoris.*

47 *Verbum (Vltimus) in substitutione positum non operatur substitutionem in toto, sed solam reseruationem successionis ab intestato.*

48 *Fideicommissi spes transmittitur ad filios, si coniectura extant.*

49 *Coniectura transmissionis Fideicommissi ad filios est, si testator eos in conditione posuerit*

50 *Eadem est ratio substituendi neptem, quæ est substituendi filiam.*

51 *Substitutio filiæ debet extendi ad Neptem, in qua viget eadem ratio.*

52 *Testator interrogatus responderet velle spem fideicommissi ad nepotes positos in conditione transmitti.*

53 *Positi filij in conditione eo magis censentur vocati, si quando extraneus excluderet ipsos.*

54 *Institutio duorum simul in hæreditate coniungit ipsos re, & verbis.*

55 *Ius accrescendi coniunctum cum fideicommissaria substitutione operatur transmissionem pendente conditione.*

56 *Filij positi in conditione sub qualitate, quòd sint de legittimo matrimonio nati, censentur vocati*

57 *Transmissio fideicommissi conditionalis facilius fit, quàm quòd positus in conditione censeatur dispositiuè vocatus nu. 59.*

58 *Grauato non sine liberis si est alienatio prohibita, tunc liberi censentur substituti.*

60 *An coniectura adsint sufficientes, vt dicantur vocati, seu ad eos transmissio facta, stetur Iudicis arbitrio.*
61 *Fideicommissum conditionale statim, facta alienatione, purificatur, & vendicari potest non solum alienatum; Sed etiam totum fideicommissum nu. 62.*
63 *Bona fideicommisso subiecta an possint praescribi.*
64 *Alienatio etiam ignoranti facta vendicatur, harede non existente soluendo.*
65 *Alienatio Ignoranti facta de bonis fideicommissi conditionalis non valet, si expresse prohibita fuerit alienatio.*
66 *Extensio in fideicommissis de persona ad personam ex mente testatoris quãdo fieri possit.*
67 *Positos in conditione censeri vocatos verius esse ex vera interpretatione l. lucius de hared. instit.*
68 *Opinionem veriorem esse sequendam contra communem nu. 69.*
70 *Ab opinione negatiua positos in conditione nõ censeri vocatos ex leui coniectura, & esse recedendum concedunt Illimet Doctores, qui negatiuam secuti sunt.*
71 *Transmissio fideicommissi conditionalis est fauorabilis.*
72 *Transmissio fideicommissi conditionalis ad liberos positos in conditione fit ex coniecturis, etiã quod testator decedenti sine liberis substituisset superuiuentem.*
73 *Prohibitio alienationis censetur facta fauore, & contemplatione eorum, ad quos ex testamento, vel ab intestato peruenire debent bona.*
74 *Prohibitio alienationis sine causa expressa valet, si tamen aliquorum contemplatione appareat esse factam.*
75 *Prohibitio alienationis censetur facta fauore positorum in conditione, quando testator voluit suum testamentum valere omni meliori modo.*
76 *Fideicommissum, quod diuidentes [illegible] nunquam diuisione etiam iurata, & quibuscunq; pragnantibus verbis concepta, censetur renuntiatum.*
77 *Sui haredes prasumuntur ignorare testamentum.*

ARGVMENTVM.

Bona fideicommisso subiecta in causam dotis, etiam cum pacto lucrandæ Dotis alienari posse, non obstante Testatoris prohibitione, causa Dotis etiam expressa.

Mulierem tamen nuptam ante fideicommissum Iniunctum præter legitimam, & Treb. alienare non posse probatur.

Nubendæ autem quæ quantitas distrahenda concedatur.

Rursus positi in conditione an, & quibus saltem cõiecturis vocati censeantur.

Spes fideicommissi conditionalis an, & quibus coniecturis ad filios transmittatur.

Alienationis prohibitio sine causa qua ratione defendatur.

Fideicommissum quando per Diuisionem prægnantibus verbis, & pactis censeatur remissum.

Filij primi gradus quando duas quartas detrahant, tuncq; quantum capiant ambæ.

Trebellianica an eis prohiberi possit, & an in ea fructus computare teneantur.

CON-

CONSILIVM II.

PRO AVRELIA DEL MERLO. contra D. Gratium Benzalem.

INITIVM A DOMINO.

EXoritur factum tale: Quondã Dominus Ludouicus Quadrius habens duas filias Lucretiam, & Elisabeth iam nuptas, condito testamento decessit eis filiabus hæredibus institutis hac lege, quod, si quæ earum sororum decederet absq; liberis, seu filijs, vel filiabus altera superuiuens ipsi decedenti succedat in bonis, & hæreditate per eum D. Testatorem relinquendis, & hoc vulgariter, pupillariter, & per fideicõmissum, quibus etiã bonorum prohibuit alienationem. Quod testamentum, voluit omni meliori modo valere. Lucretia patre defuncto, & hæreditate cum sorore partita, de dictis bonis Dotem marito, qui iam a socero aliam dotem habuerat, tertio pluri stipulato constituit.

Demum, annis viginti quattuor elapsis, aliud augmentum pacto eodem lucrando dotis marito constituit; quibus binis instrumentis omnia sua bona, seu dicti Testatoris asseritur destruxisse.

Decessit ante ipsam Elisabeth Aurelia eius filia legittima, & hæres relicta, Deinde Lucretia nullis liberis relictis.

Nunc apud me ex dicto facti themate quæritur, quid sit de hæreditate Lucretiæ, quam maritus, & Aurelia habere contendunt, iuris statuendum,

INITIVM A DOMINO.

QVamquàm passus iste sit difficillimę resolutionis mihi potissimum adolescẽti, qui in eo, potius quã consulere, cuperem edoceri; Attamen, vt quæ in me sunt vires ostendam, me cogunt preces amicorum, Ad eam ergo passim descendens, pro dubitatione dicere incipio partes Mariti esse sequendas.

Primò quia nulla lege prohibetur vxor omnia
1 † sua bona in dotem marito conferre l. nul-
2 la vbi Bald. C. de Iu. do. Et hoc tàm † tacitè, quàm expressè vt sing. consuluit Bald. consil. 102. vers. 2. casu 3. vol. 4. & sequitur Anchar. quæst. 57. nu. 1.

Nec obstat, quòd ea bona subiecta essent fi-
3 deicommisso conditionali, quæ † alienari prohibentur l. fi. §. sed quia C. com. de leg. Quia respondetur etiam bona fideicom-
4 misso subiecta posse in causam dotis † alienari auth. res quæ C. com. de leg. Capra consil. 92. nu. 12. Alex. consil. 3. nu. 5. vol. 3. & consil. 67. nu. 5. vol. 4. Bald. nou. trac. dotium par. 6. priu. 13. Paris. consil. 52. nu. 33. vol. 2. Etiam quod fuerit fideicommisso
5 adiecta expressa † prohibitio alienationis, vt patet thomo. 3. recep. sent. Ven. Iur. loco 7. cap. 5. 7. tituli Boer. decis. 129. num. 4.
6 Dotis causa † etiam specificata (in aliorum tamen bonorum defectu) Gui. pa. decis. 96. num. 3. & Crass. post Castr. Boer. Marzar. Gui. Pa. Moder. Parisienses, & Bero. in §. fideicommissum quæst. 57. nu. 3. vers. contrarium. Hocq; non solum vsq; ad legit-
7 timam, à qua † omne onus reicitur, l. quoniam in prioribus, & l. omnimodo C. de inoffi. test. Cap. consil. 54. nu. 6. & consil.
8 106. nu. 3. Verùm etiam † vltra l. mulier §. cum proponebatur, ff. de leg. 2. & d. auth. res, quæ & vnde sumitur Soc. Sen. consil.
8 23. nu. 5. vol 3. Vltra etiam duas † quartas auth. contra eum rogatus. C. ad treb. Boer.
9 decis. 130. nu. 12. Cum pacto † etiam lucrandæ dotis Soc. d. consil. 23. nu. 5. vers. 2. loco. Crac. consil. 186. nu. 4. & per totum. Quia non amplius est ad fideicommissariũ
10 † reuersura. Ias. d. auth. res, quæ nu. 32. in penul. an; l. Bell. consil. 83. nu. 3.

Et confirmatur præsens ratio dubitandi ex sequenti ratione, qua attenta sequitur hæc altera conclusio, quòd ius superueniens,
11 alienationem † confirmat iam factam l. si quis alienam ff. de act. emp.

Secundo, quæ dicta sequens est ratio, Quia D. Elisabeth, pendente conditione, si sine liberis decesserit, non potuit ius istius

 fidei-

fideicommissi conditionalis ad filiam Au-
reliam transmittere, ita vt per consequens
videatur sine actione fideicommisso in cau-
12 sa caduci † existente, experiri l. vnica §.
sin autem C. de cad. toll. & ibi Bart. & ferè
omnes & l. 1. C. de his, qui ante aper. tab.
Burs. consil. 71. nu. 7. lib. 1. Soc. Iun. consil.
54. nu. 13. & cons. 63. nu. 1. vol. 4. Soc. Sen.
consil. 6. nu. 11. vol. 3. Crass. qui magis com
13 munem etiam † in descendētibus testatur
d. §. fideicommissum quæst. 67. nu. 6. & 7.
Bald. cons. 216. & 254. in 1. vol. Boer. cons.
36. per totum, & multorum congerie pro-
bat M. Ant. Peregr. trac. de fideico. art. 31.
nu. 6. & nu. 16.

Non enim in fideicommissis de persona ad
14 personam † etiam ex mente testatoris, &
ex identitate rationis, de qua interrogatus
idem respondisset, extensio fieri pōt Cach.
consil. 74. nu. 40.

Nec vim facit, quòd filiæ filiarum fuerint in
conditione positæ; quia magis est recepta
15 opinio † non censeri ad fideicommissum
propterea vocatas; sed solum eis successio
ab intestato reseruata gl. in l. lucius. 2. ff. de
hær. instit. Et ommissis Doctorum cohor-
tibus recitatis per Crass. in d. §. fideicommis
sum quæst. 13. per Dil. de arte test. tit. 5.
cau. 36. per Clar. in §. testamentum quæst.
77. per Menoch. lib. 4. præs. cap. 76. nu. 2.
& 14. per Gui. Pa. decis. 39. Hanc nega-
tiuam inter magis communes esse receptā
patet thomo 3. Recep. sent. loco 7. tit. 6.
cap. 6. Rom. comm. concl. lib. 4. tit. de fi-
deicom. concl. 4. nu. 2. in fi. ibi tenendo pri
mam. Cach. consil. 35. nu. 1. Quinimmo ea
ratione videtur indubitabilis, quia testator
16 vsus est verbo (superuiuentē,) per quod †
substitutionem de positis in conditione, seu
transmissionem ad eas videri alienā a men-
te testatoris voluit Bald. in l. quidam nu. 23.
C. de vi. delib.

Nec contraria iuuari potest sententia ea ratio-
ne, quia filiabus bonorum alienationem
17 prohibuerit testator, vnde † eliciatur vo-
luisse bona ipsis in conditione positis con-
seruari arg. l. titia Seio §. libertis cum gl. in
verbo vendatis de leg. 2. Alba consil. 7. nu.
13. l. 1. Quia respondetur ad veritatem præ
dicti motiui esse terminos habiles supponē-
dos, quòd scilicet prohibitioni sit iuncta
causa, quæ cum in hoc testamento deficiat,
18 dicendum est prohibitionem † esse nullam
l. filiusfa. §. diui vbi Bald. Bart. Ias. Alex. &
omnes ff. de leg. 1. nullumq; consequenter
sortiri effectum.

Quæ conclusio quandocunq; etiam non esset
19 vera, Contraria nihilominus in sola † ma-
tris portione procederet. Crau. consil. 306.
nu. 1. & consil. 130. nu. 5. Ceph. cons. 517.
nu. 35. vol. 4. Burs. cons. 202. nu. 42. vol. 2.

Tertiò principaliter pro marito facit, quia post
testatorem defunctum dictæ filiæ hæredita
tem diuiserunt cum promissione defensio-
nis, ac cum pacto, & iuramento de haben
da ea diuisione perpetuò rata, grata, nec
contrauenire occasione iuris, vel facti, per
20 quam † huiusmodi diuisionem prægnanti-
bus his verbis conceptam, videtur ius ipsius
fideicommissi remissum Alex. cons. 62. nu.
4. vol. 7. Dec. consil. 86. nu. 4. & consil. 345.
nu. 3. Maximè vt dixi iuncto iuramento,
21 quòd † fideicommissi remissionem impor-
tare tradit Dec. consil. 345. nu. 4. Quod ex
22 eo confirmatur, quòd vim habet † expres-
sè renunciationis, ac si fideicommissi facta
fuisset specialis mentio Alex. cons. 11. col.
4. nu. 16. vol. 2. Soc. Sen. consil. 103. nu. 6.
vol. 3. qui dicunt sic limitari l. de his ff. de
trans. vbi Ias. nu. 11. Dec. dicto consil. 345.
nu. 4.

His tamen minimè obstantibus, mea est sen-
tentia contraria, nempè hæreditatem præ-
fati D. Ludouici, & successiuè prædictæ
D. Lucretiæ ad dictam Aureliam virtute
dicti testamenti pertinere, Meq; in eam par
tem ducunt. Primo illa verba: (succedat
altera ipsi decedenti pupillariter, vulgari-
ter, & per fideicommissum,) quibus ver-
23 bis † inter eas sorores institutas inductam
fuisse etiam fideicommissariam substitutio-
nem testatur Bart. in l. centurio nu. 38. vers.
idem si testator ff. de vulg. & pup. Gui. Pa.
decis. 532. Crass. dicto §. fideicommissum
quæst. 3. nu. 4. & alij, quos supra cons. 1. nu.
38. allegaui ad eamq; substitutionē Aureliā
esse à testatore vocatam inferius clarè pro-
batur in responsione ad secundam princi-
palem

palem oppositionem num. 44. & sequentis
Quo presupposito vulgata succedit regula
24 † bona fideicommisso subiecta nõ potuisse
alienari l. fi. §. sed quia C. com. de leg. Bell.
consil. 80. num. 21. And. Geil. lib. 2. obs.
cap. 237. nu. 2. Vasq. trac. de success. pro-
gress. §. 28. nu. 2. & vers. quarto. Et qui ha
25 bet regulam pro se † fundatam habet inten
tionem l. ab ea parte ff. de prob. Bart. in l.
2. nu. 23. ff. si quis in ius voc. Dec. consil. 8.
in prin. Vnde per ipsam Aureliam, ius istius
fideicommissi habentem, vt infra dicetur,
ea bona, quæ alienari non potuerunt, sine
26 restitutione vendicari † iure possunt l. cum
pater §. libertis, & l. peto §. fratre ff. de leg.
2. Bell. d. consil. 80. nu. 22. Et ex infrascri-
ptis suppl etur præsens conclusio.

Non obstat modo prima oppositio, quòd non
prohibeatur mulier omnia bona dare in do
tem: Quia respondetur id verum, nisi bo-
na sint restitutioni subiecta iuri. vulgarib. &
allegat.

Non obstat sequens oppositio, quòd etiam bo
na ista potuerint ex dotis causa alienari.
Quia respondetur hoc non procedere in ca
su præsentis testamenti, in quo D. Lucretia
iam erat nupta cum dote à patre constitu-
ta, quo stante non potuit de dictis bonis,
27 sibi augere † dotem §. hæc igitur in auth.
de rest. & ea quæ parit Rol. à Valle consil.
85. nu. 35. lib. 1. Menoch. lib. 4. præs. cap.
189. nu. 160. Dec. consil. 376. num. 1. in fi.
Ias. in dicta auth. res quæ nu. 32. vers. quin
to extende: Multoq; minus illud geminare
augmentum in fideicommissi euersionem
dicto §. hæc igitur; facit quod fortius vo-
luit Bart. in dicta auth. res quæ nu. 6. quòd
pater grauatus nõ potest dotare filiam iam
nuptam, quem sequitur ibi Ioan. de Imola,
& Salic. Verum in hac ratione nostra nõ in-
sisto ex traditis per Ias. ibi nu. 14. facit etiã
ad propositum, quod Dos regulariter cum
28 sola legittima † commensuratur Ias. in di-
cta auth. nouissima in fi. Alex. consil. 69.
nu. 2. vol. 1. Dec. consil. 26. nu. 4. & cons.
181. nu. 5. & consil. 276. nu. 2. & per totũ,
& consil. 376. col. penultima Bened. Capra
consil. 88. nu. 9. & cons. 89. num. 19. Bell.
dicto consil. 83. nu. 10. Bertran. consil. 161.
vol. 3. Confirmatur responsio cum nec id
ante matrimonium contractum ei pro suo
29 arbitrio licuisset, sed quatenus dumtaxat †
legittima non sufficeret, vt condignè nu-
bat, vt expressus est tex. in dicta auth. res
quæ ibi. sed si liberis portio legittima non
sufficiat, & in corpore vnde sumitur ibi si
non suffecerit pars legittima ad dotis obla-
tionem; Sicq; per eos tex. docet Roman.
consil. 231. in prin. Ant. Rub. consil. 124.
nu. 5. Capra cons. 92. nu. 12. Alex. consil. 7.
nu. 7. vol. 2. Et eo casu etiam, quo legittima
non sufficit, adhuc non potest de dictis bo-
30 nis nisi congruè † disponere dicta auth. res
quæ ibi pro modo honestati congruo Bald.
nouel. tract. dot. par. 6. priuileg. 13. Bell.
vbi in terminis consil. 83. nu. 9. & quæ dotis
31 congruitas boni viri † determinatur arbi-
trio Bart. in dicta auth. res quæ, quem ibi
sequuntur omnes per l. quæro ff. de iur. dot.
Capra cons. 165. nu. 5. Cur. Iun. dicta auth.
nu. 10. Ioseph. lud. decis. Perus. 21. nu. 58.
Bello. vbi supra. Quæ tamen, inquàm ces-
32 sant † cum ratio dignè nubendi cessaret in
ea alleg. §. hæc igitur. Bart. in l. obligamur
ff. de act. & oblig.

Respondetur secundò dictam oppositionem
procedere, alijs non existentibus bonis,
cũ beneficium dictæ (authenticæ res quæ,)
33 sit subsidiale † tantum Bell. cons. 83. nu. 8.
Ioseph. Lud. Perus. decis. 71. nu. 21. Cuius
34 negat. probationem † incumbere mulieri
alienanti testatur idem Lud. ibi nu. 4. Bell.
ibi nu. 7. vers. debent itaq; referens Bertran.
cons. 161. vol. 3. Marzar. trac. de fideicom.
par. 2. vers. quadragesimo quæritur in ver-
bo, sed quod immo Francus decis. 241. nu.
2. Alios tamen in contrarium refert sequen
tes Alex. Raud. decis. Pisana 31. nu. 271.
& decis. 29. nu. 177.

Respondetur tertiò oppositionem ante dictã
eo casu sortiri effectum, quando simplex sit
alienationis prohibitio, quæ ex natura fidei
commissi resultat, secus cum duplex sit vna
legis, altera testatoris, vt præsenti testamen
to; tunc ea bona non posse alienari etiam
35 ex ea causa dotis † voluere Bald. in c. 1. §.
donare in prin. qual. feuda poss. alien. Ias. in
l. filiusfam. §. diui nu. 66. & in secunda le-

ditione posita vocata censeatur, efficacissima est coniectura, vt supra dictum est nu. 17. quibus adde Soc. Iun. cons. 1. num. 22. vol. 3. Boer. decis. 155. nu. 25. vers. & hoc quando. Menoch. lib. 4. præs. cap. 76. nu. 41. Ergò multò magis, vt dixi cum Crau. ef-
59 ficax est, vt spes † fideicommissi transmittatur, quod & legitur loco septimo recep. sent. tito. de fideicom. cap. 7. versic. Sexta itidem.

In quibus omnibus coniecturis maximè iudi-
60 cis † arbitrium versari refert idem Boer. d. decis. 155. nu. 18. Pet. Surd. Mant. decisione 162. nu. 11.

Respõdetur tertiò ad eandem oppositionem, quæ fuit secunda principalis, quòd facta per eam D. Lucretiam alienatione, vltra quod esset de iure permissum, statim conditionale fideicommissum, non expectata
61 † morte grauati, purificatur, & per fideicommissariam statim vẽdicari potuit. Ferd. Vasq; trac. de success. progres. §. 28. nu. 12. Guid. Pap. decis. 601. post gl. & alios per eos relatos, & non solum, quod est aliena-
2 tum; sed omnia bona † restitutioni subiecta tanquàm ab indigno Anch. quæst. 72.
63 nu. 34. Nulla etiam præscriptione † obstante Ferd. Loaz. in dicta l. filiusf. §. diui nu. 101. Relatus loco septimo recep. sent. tit. septimo cap. 5. vers. res prohibita, & ante eum Ias. in dicta auth. res quę nu. 2. Saltem longi temporis Crass. dicto §. fideicommissum quæst. 56. nu. 7. Maxime ea D. Lucre-
64 tia † aliter non existente soluendo, vt ibidem Ias. nu. 2. vers. virt[illegible] Attento etiam,
65 quòd fuit † prohibit[illegible] [illegible]pretia Mat[illegible] trac. de prob. conc[illegible] 79. nu. 2. Ergo etiam filia hęres eadem actione transmissa ex purificato fideicommisso rectè vtitur l. quæda ita ff. ad treb. l. si in persona C. de fideicom. l. 1. §. sin autem sub conditione v[illegible] C. de cad. toll.

Non obstat quòd in fideicommissis etiam ex mente testatoris, & rationis identitate de qua testator interrogatus respondisset, de persona ad personam non fiat extensio.

Quia respondetur procedere, cum nulla in te-
66 stamento mentio † legatur de persona ad quam fit extensio Franc. decis. 91. nu. 23. & 25. ex Aret. Mar. Ant. Pereg. trac. de fideic. art. 31. nu. 10. post Bal. in l. si pater in 4. quæst. C. de instit. at hic secus est.

Nec obstat, quod sequitur filios in conditione positos ex magis communi non censeri vocatos. Quia Respondetur ex traditis supra nu. 44. & consil. meo primo nu. 93. Contrariam affirmatiuam veriorẽ esse probari.

Quam affirmatiuam, licet etiam minus com-
67 munem, tamen eam veram † probat formalis textus in l. Lucius la 2. ff. de hær. inst. & defendit Menoch. lib. 4. præs. d. cap. 76. Consequenter Doctorum numero maiori
68 non obstante † dico esse sequendam. Ias. in auth. nouissima nu. 22. C. de inoffi. test. Soc. Iun. in consil. 107. nu. 40. vol. 3. Vbi dicunt
69 opiniones † non esse numerandas; sed rationibus, & fundamentis ponderandas, & illi, quæ melioribus innititur, adhærendum. Alex. in l. cum prolatis nu. 23. vers. tamen hoc limita. ff. de re iud. Abb. in cap. 1. num. 15. vers. vel posset, & ibi Feli[n]. nu. 54. extra de constit. & ibi Dec. in 1. lect. nu. 29. & consil. 263. nu. 6. Cotta in suis memorabil. in verbo opinio cõis. Verar. in loco ab auctoritate nu. 13. Ad quod est textus formalis in l. 1. §. sed neq; C. de vet. iur. enucl. vbi sic sanciuit Imperator: Non ex multitudine Authorũ, quod iustius, & æquius sit iudicandum fore, cũ possit vnius, & deterioris sententia multos, & maiores superare

Respondetur tertiò frustra de veritate prædictæ conclusionis hic controuerti, cui antedictæ Coniecturę tertia, & quarta accedũt, cum, qui in negatiua numerantur, ab ea
70 ex leui † coniectura concedant esse recedendum Crau. cons. 63. nu. 6. Soc. Iun. cons. 110. nu. 20. vers. verùm si quis, & consil. 145. nu. 36. vol. 3. Clar. in d. §. testam. quęst. 77. propè finem Crass. in d. §. fideicommissum quæst. 14. nu. 7.

Frustra eo magis superinde contenditur, cum Aureliæ prædictæ transmissionis beneficiũ sufficiat, supra facilius concessum nu. 57.

Non obstat sequens amplificatio, quòd debebent prædicta cessare, cum visus sit testator verbo (superuiuens.)

71 Quia Respondetur istã transmissionem † esse fauorabilem Soc. in l. qui duos nu. 25.

in

in fi. ff. de reb. dub. Adeò vt ex ipsis coniecturis inducatur, † etiam, quòd testator
72 sic fuerit locutus Crau. consil. 306. nu. 3. in fi. Dec. consil. 369. col. 2. Crass. in dicto §. fideicommissum quęst. vlt. nu. 3. Iaf. conf. 154. in fi. lib. 4. Burs. cõs. 71. nu. 7. in fi. lib. 1.

Non obstat, quod sequitur ad efficatioris coniecturæ destructionem, nempè prohibitionem tanquam sine causa non valere,

Quia Respondetur, quòd cum respiciat vtilitatem liberorum positorum in conditione,
73 quorum sola contemplatione† facta censetur Alba consil. 7. nu. 13. Castr. conf. 355. in fi. lib. 2. Cach. consil. 40. nu. 5. ad fi. Cur. Iun. consil. 121. num. 1. vers. cum igitur.
74 Per consequens illud in causa † est, vt prohibitio valeat l. filiusfam. §. diui de leg. 1. Cur. Iun. conf. 121. nu. 1. Cap. consil. 9. in fi. Octau. Cach. d. consil. 40. nu. 5. in fi. Rom. comm. concl. lib. 4. tit. de fideicom. concl. 9. nu. 2. & 30. latè traditur loco 7. recep. sent. tit. 7. cap. 3. Tantò magis cum testator voluerit testamentum valere omni
75 melioti modo, per quam clausulam † prohibitionem eorum contemplatione censeri factam, & valere tradit Ioseph. Rust. in comm. an positi in cõditione cap. 6. nu. 23.

Non obstat tertia principalis, & vltima oppositio sumpta ex instrumento diuisionis: quia pluribus omissis hæc est responsio, per nullam diuisionem quibuscunq; clausulis prægnantem, vel pactis, vel iuramento val
76 latam censeri renunciatum † fideicommissi, quod diuidentes ignorabant Bart. in l. qui Romę §. duo fratres nu. 18. in 5. Quæst. de verb. obl. & ibi cœteri omnes, & in l. de his ff. de transf. Adde Crau. consil. 192. nu. 6. vol. 2. Ioseph. Lud. decis. 19. nu. 12. Gui. Pap. decis. 232. num. 2. Mascar. trac. de prob. concl. 776. nu. 9. Rom. lib. 4. tit. de fideicom. concl. 1. nu. 21 Eas autem igno
77 rasse † cum essent sui hæredes, iuris præsumptio est Soc. dicto §. duo fratres nu. 106 & 161. Ripa nu. 51. Iaf. nu. 56. Ioseph. Lud. decis. 19. nu. 14. Mascar. trac. de prob. concl. 780. nu. 3. Alex. consil. 3. nu. 4. vol. 3.

Ex quibus vt supra ad fauorem dictæ Aureliæ concludo.

Ego idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Statutum prohibens alienationem in forenses censetur etiam excludere præscriptionem quamquam longissimam.*
2 *Duplex prohibitio fortius præscriptionem impedit.*
3 *Faciens contractum statuto prohibitum dicitur in mala fide.*
4 *Malæfidei possessor nullo tempore præscribit.*
5 *Statutum prohibens alienationem in forenses non habet locum in eis, qui in loco statuti habitant.*
6 *Actioni non adhuc competenti non censemur renuntiare.*
7 *Agentes Communitatum non possunt alienare ius liquidum communitatum, nec de eo compromittere.*
8 *Arbitramento facto de ea re, de qua non potuit compromitti, nõ tenemur stare nu. 9.*
10 *Geminata alienationis prohibitio operatur in casu, etiam alias de iure permisso.*
11 *Vniuersitatibus quemadmodum minoribus aduersus rem Iudicatam conceditur restitutio.*
12 *Etiam aduersus plures conformes constito de earum Iniustitia.*
13 *Vniuersitates vtuntur in beneficio restitutionis iure minorum.*
14 *Arbitrijs standum est.*
15 *Renuntianti ius suum non datur postea ad illud iterum regressus.*
16 *Renuntiatio quæ fit, vt à lite recedatur, est omnino servanda.*
17 *Renuntians retractum non potest ad eum deinde reuerti.*
18 *Rescriptum principis cum prægnantibus clausulis ex certa scientia motu proprio &c. supplet omnem defectum, etiam ad præiudiciũ tertii, & Communitatis, iuris ciuilis, vel positiui.*
19 *Senatus Rempublicam repræsentans dicitur princeps.*
20 *Statutum prohibens alienationem non comprehendit alienationem factam ex necessitate laudi.*
21 *Declaratur proxima dicta cõclusio procedere in laudo, cui præcessit compromissum necessarium*

Non obstat quartum dubium, quia hoc fidei-
102 commissum † reciprocum, & reale supra probaui, quibus ibi allegatis, me remisisse sufficiat cum Marz.consil. 40. nu. 10. post Albam consil. 93. nu. 2.

Cessat etiam cùm testator substituerit sibi, &
103 D. Nicolao † descendentes in medietate, vt infra ex Socin. deduxi vers. Confirmatur nu. 117.

Non obstat quòd sequitur de duobus ad reciprocam substitutionem requisitis in præsenti testamento ommissis; Quia Respondetur (licet etiam ex eo, quod scripsi supra vers. quandoquidem nu. 48. videatur præsens superflua disputatio, Respondere tamen proderit, vt defensores sint quocunq; dispu tãdi prætextu destituti) quod immò in hac quinta substitutione ambo requisita virtualiter, & interpretatiuè interuenerunt, quæ
104 † sic interuenire satis esse consuluit Cach. consil. 22. nu. 14.

Ab vltimo moriente ergo facta virtualiter elicitur, cùm post eorum descendentium om
105 nium † mortem vt infra nu. 107. multò magis cùm & in tota illa medietate, vt infra vers. quod autem in tota nu. 116. ostendam, facta fuerit, quod sufficere, ac si dictũ fuerit vltimo morienti, dicit Soc.Iun. cons. 151. nu. 6. & nu. 9. vbi de communi post Cur. vol. 2. & consil. 145.nu.40.in 3. Paris. consil. 43.nu.53. vol. 2. Ias. cons. 33.nu.2. vol. 1. Cur.Iun.cons. 11.nu. 5.vers.Secundo principaliter, & cõs.43.nu. 5. vers.nam ibi. & consil. 156.nu.2. Cach. dicto consil. 22. nu. 18. multi, quos refert Ceph. cons. 114. nu. 27 vol. 1 & Decia. consil. 3.nu.69. lib. 1.& consil.44.nu. 61. vol. 3

Maximè vbi tales essent isti nepotes D. Nicolai, qui istos D. Margaritæ filios, ex testa
106 toris mente verisimili [illegible] excluderent, vt firmat Cur.Iun.cons. [illegible] Soc. Iun.cõs. 110.nu.35.vers.& quan[illegible] tit. [illegible] Decian. consil. 3.nu.69.vol. 1. Paris. dicto cons.43. nu. 53. Tales autem esse supra probaui, vti in hac medietate prædilectos sub septima coniectura auctoritate Ruin. & aliorum, licet non sint descendentes testatoris, nec inuicem ab intestato successibiles.

Post omnium verò mortem factam constat,

107 Tùm ex natura † indefiniti sermonis, qui æquipollet, vt in specie Paris. cons.43.nu. 53.vers. de mente vol. 2. Tùm propter copulam ibi, & propter eius, vel earum de-
108 scendentes, quibus † requiritur vtrumq; impleri, scilicet, quòd & filiæ, & descendentes ex eis, & D. Nicolao prius nullo superstite deficiant: l. si hæred. plures de con dit. instit. l. si quis ita stipulatus ff. de verb. oblig. l. si is, qui ducenta §. cum ita in fi. de reb. dub. Bart. in l. quidam testamento nu. 2. de vulg. Vasq; de success. progres. §.24. nu.36.Rui.cons.96.nu.18.vol.2. Tum propter alteram copulam sexti gradus, ibi sic
109 etiam quæ † illam dictionem (omnes) in vtroq; gradu facit censeri repetitam, l. Seia §. Gaio ff. de fundo instruc. & extrema æqualia esse requirit d.l. si hæredi plures. & l. 1. & 2.ff.de pecul. Decian.d.consil.31.nu. 115. Tùm propter substitutionum naturã, quæ vult vnam ab altera suppleri, vt supra dixi in sexta coniectura.

110 Sic enim etiam dicimus vnam partem † testamenti per alteram declarari, in qua nõ datur rationis diuersitas, vt in casu nostro, Rui.consil. 149.nu.9.& 11.ad fi.vol.2.Soc. Iun. consil. 135. nu.6. vol. 1. Ceph. consil. 313.nu. 47.vol.3. Decian. consil.7.nu.56. vol. 5. & consil. 31.nu.138.vol.1.& consil. 44.nu.21. lib. 3. Quod maximè verum est præsenti hoc in testamento, quo eadẽ præcedit vniuersalis in gradu secundo, quæ
111 † propterea in altero licet medio subintellecta venit Ceph.cons.114.nu.17.vol.1. Tùm etiam propter terminum collectiuũ
112 (descendentes,) qui † vniuersalem illam virtualiter comprehendere scribit Decian. consil.41.nu.66.vol. 1. Ceph. consil. 313.
113 nu. 52. vol. 3. vbi elicitur, quòd donec † aliqui adsint de ipsis descendentibus D.Nicolai, reliqui censentur perpetuò exclusi; Maximè cum, vt supra dixi, sit testatoris
114 voluntas pro eis † contra substitutos quinti gradus præsumenda Bart. in l. quidam in testamento ff. de vulg. Butr. consil. 31. visis consilijs per totum.

Nec obstat, quòd dicere sciuisset, si voluisset testator vt ex Decia.alleg. cons. 26. nu. 36. Quia respondetur satis dictum expressè,

cum

115 cum † ex ratione, & mente testatoris col
ligatur, vt idem Decian. respondit consil.
28.nu.23.vol.2.

Quòd autem tota illa D. Nicolai hæreditas
filiabus relicta, & facta intelligatur, cum
116 † in illo quarto gradu specificet testator
medietatem, quæ in illo quinto gradu cen-
setur repetita continuari Tex.sunt aperti in
l. cohæredi §. qui discretas ff.de vulg.Dec.
consil. 412.nu.1. vers. & hoc idem Ruin.
consil. 160.nu.24.vol.2. Ias. consil. 33. col.
fin.vers.quia & fine vol.1.Cuma. consil. 3.
testator nu.3.& per totum Ceph.cons.478
nu.23.lib.4. & Clarius per Soc. Iun.consil.
145.nu.40.vol.3.Confirmatur ex eo,quòd
117 † sibi etiam substituit, quòd totam infert
secundum Soc. Iun. dicto consil. 145.num.
42. vers. sed quicquid lib. 3.

Colligitur etiam ex alienationis prohibitione
extra Descendentes hæredum, per illa ver
ba, (& non in alios) de qua supra dixi in
decima coniectura, quæ prohibitio facit
118 † ipsos substitutos videri in toto gl. in l.
titia Seio §. libertis in verbo vendatis supra
allegatis cum Ripa.

119 Et ex eo, quod vult bona † perpetuò re-
manere apud eos descendentes, quod, de
tota testatorem sensisse, significat Menoch.
lib.4. præsum. cap. 62.nu.12. Paris. consil.
43.nu.53.lib.3. Cur.Iun.consil.43.nu.2.&
5. Ceph. consil. 522.nu.8. lib. 4. Io. Dilec.
de arte test. tit. 5.cau.28.nu.3. Idem Curt.
consil. 139. nu. 8.

Et ex relatione illa in fine posita ibi (ita, & ta-
liter quòd dicta hæreditas,) quæ relatio,
120 (dicta,) facit † totius præcedentis gradus
repetitionem in sequẽti gradu Decia. cons.
1. nu.269. facit & consil. 3. nu. 72. vol. 1.

121 Et clausula illa facit singula † singulis in-
esse, vt in similis ait Io. Bap. Plott.cons.86.
122 nu.19. Quoniã † ipsa clausula singulis,&
omnibus præcedentibus gradibus inest argu.
l.3.§.filius inter medias ff. de lib. & posth.l.
1.C.de lib.pręt.Rom.cons.480.nu.3.Aret.
consil.116.nu. 1.& 2.

Ita vt ex prædictis, & ab vltimo moriente, &
in tota hæreditate descendentibus ex filia-
bus D. Nicolai relicta appareat quintum
gradum substitutionis esse factum, vndè in-
ter contentos in quarto concluditur Reci-
proca.

Ex quibus corruit, quòd sequitur quintum gra
dum admittendum quarto perempto; cùm
suppositum sit falsum extantibus istis duo-
123 bus de prædictis descendentibus, qui †
quartum adhuc faciunt durare gradum ex
allegatis adde Vasq. de success. crea. &
prog.§. 24.nu. 19.

Corruit & quod sequitur ex deffectu dictio-
nis (omnes) ad quod supra iam præcessit
responsio.

Nec obstat, quod de iure intestat. hæredis,
apud quem stare debeat in pendenti, sub-
ijcitur. Quia respondetur non procedere
in casu nostro, in quo innumera adiungun-
124 tur, quæ fideicommissum reciprocum †
immo reale, & absolutum ostendunt, vt
ex serie totius Consilij Albæ 31. constat,
quo hæreditatem vult stare in pendenti,
remoto Reciprocò.

125 Generale enim est causam intestati † si-
lere, testati subsistente causa l. quandiu ff.
126 de acq.hære. prohibitionemq́ sequentẽ,†
realem, ne fit superflua successionem ab in-
testato impedire. Dec. consil.23.nu.6. Rui.
consil. 119.nu.6.vol.2.& consil.143.num.
127 16.vol.3. Et existente substituto † ab in-
testato non succedi Cach.consil.22.nu.20.
Burs. dicto consil. 202. nu. 20. & 28. Ma-
ximè in casu nostro,quo testator vtitur ver
128 bo (remaneant,) quod † est continuum
Decia. consil. 7. nu. 85.vol.5.

Non obstat,quod ad rationem generalem op-
ponitur ex consilijs Decij,& aliorum. Quia
respondetur Deciũ sibi contrariari in cons.
38.nu.2.cons.23.nu.5.vers.octauo,& cons.
129 481.nu.5. Qua ratione † ac aliorum mul
torum auctoritate cum reprehendit Ceph.
consil.134.nu. 36. & 37. Secutus Iasonem
consil. 108. vol.4. quod tradunt omnes in
l. filiusfamilias §. Diui, de leg. 1. teste De-
cia. consil 41.nu.98.vol.1. & idem legitur
in additionibus ad eundem Decium consil.
227. Burs. consil. 12. nu. 40. vol. 1. Idem
Decian. consil. 41.num.121. vol. 1. Cabal.
mill. Iuris cap. 462. Apud quos latè de vi
illius rationis ampliatiua.

Nec obstat, quòd videretur confirmari oppo-

sitio ex relatione sequenti, ibi vt supra di-
130 spositum est. Quia respondetur illud † ad immediatè præcedentem masculorum prærogatiuam referri, non ad præcedentē generalitatem fauorabilem restringendam Ceph. consil. 394.nu.40. Decian. d.consil.
131 41.nu.147. Quam† etiam sic intelligendo redderet inutilē Bart. in l. talis scriptura §. 1.& 2.nu.3. vers. item de leg. 1.

Sequentem autem retorquetionem iam supra destruximus in septima coniectura versic. consequenter, & istos nu. 74.

Et consequenter defensio possidentis ex iure tertij corruit, cùm nullum ius ad filios D. Margaritæ, sed ad hos solum pertineat, vt
132 constat ex prædictis. Vltra † quod & responderi potest cum Crau. consil. 269.nu. 8. Iuris tertij, non per eum deducti, rationem non esse habendam.

Non obstat vltimò, quòd gradus consanguinitatis computando opponebant ex §.nos igitur in auth. de rest. fid.

Quia respondetur illud non procedere, quando testator vsus est nominibus collectiuis, & infinitis, vt descendentes, & descenden
133 tium descendentes, quia tunc † transit ad decimum gradum, & vlterius etiam. Alba. consil. 51.nu.6.& 7.lib.1.Paris.consil.51.nu. 8. vol. 2. & consil. 72.nu.82. vol.4. quibus plures addit, quicquid ipse teneat Decian. consil.26.nu.23.vol.2. Crass.in §. fideicommissum quæst. 19.nu.3.& 4. quod probatur in l. cum ita §. in fideicomm. ff. de leg. 1. Qui tex. licet loquatur de fideicommisso re
134 licto familiæ, nihilominus idem † est de relicto descendentibus, vt dixi supra vers. Quod idem nu. 34. prout loquitur & Decian. vbi supra & firmat Ceph. consil. 258. nu.29.vol.2.

Iuncta præcipuè dictione (perpetuò,) qua
135 † ad vlterius gradus fideicommissum extendit Ceph.consil.114.nu.3. & consil.134. nu.30.vol.1. Decian. consil. 20.nu.39.& 40.vol.2. & consil. 7. nu.22.vol.5. In quibus locis traditur per illam dictionem (perpetuò) induci fideicommissum etiam per infinitos gradus.

Quibus sic stantibus, concludo hæreditatem eiusdem Vrsulæ nullo modo apud Patrem intestatum hæredem remanere posse; sed dictis Antonio, & Violanti D. Nicolai descendentibus, & fideicommissarijs. Et de-
136 inde †ipsis sine liberis, & descendentibus mortuis, esse filijs & descendentibus D. Margaritæ vltimo loco substitutis restituendam, iuxta tradita per Decian. consil. 41.
137 nu. 51. vol. 1. Quorum etiam obseruans † taciturnitas ipsam testamenti arguit interpretationem, cum non sic Domino Nicolao sine masculis defuncto de altera medietate tacuerint Ceph. consil. 134. nu. 6. Decian. consil. 31. nu. 151. & seq. vol. 1. cum alijs per eos relatis.

Io. Franciscus Schenardus I. C.

SVMMARIVM.

1 VXor potest omnia sua bona tacitè, & expresse dare in dotem Marito nu. 2

3 Bona subiecta fideicommisso non possunt alienari.

4 Fallit ex causa dotis.

5 Ampliatur fallentia, etiam quod fideicommisso sit adiecta expressa alienationis prohibitio.

6 Ampliatur præcedens ampliatio, etiam quòd in prohibitione fuerit expressa etiam causa dotis.

7 De legittima omne reicitur onus.

8 Bona fideicommissi ex causa dotis alienari possunt etiam vltra legittimam.

Et etiam vltra duas quartas nu. 8.

9 Ampliatur etiam cum pacto lucrande dotis posse alienari.

10 Bona alienata propter dotem non reuertuntur amplius ad fideicommissum.

11 Ius superueniens venditori alienationem præcedentem confirmat.

12. Fideicommissum conditionale efficitur caducum decedente vocato, pendente conditione, adeo vt nec ad descendentes transmittatur spes fideicommissi nu. 13.

14. In fideicommissio non sit extensio de persona ad personam, de qua etiam testator interrogatus respondisset.

15 Filios in conditione positos non censeri vocatos ex communi, contra ex magis communi num. 44.

16T6

16 Testator substituendo superuiuentem censetur in conditione positos omnino etiam à spe transmissionis excludere.

17 Testator prohibendo alienationem grauatis sub conditione, ostendit voluntatem, quòd bona deueniant ad positos in conditione.

18 Prohibitio alienationis sine causa facta in testamento non valet.

19 Positi in conditione quando censentur vocati, intelligitur in portionem eius tantum, cui conditio eorum adiecta est.

20 Fideicommissum censetur diuisione verbis vniuersalibus, & pragnantibus facta remissum.

21 Iuramentum appositū in diuisione habet vim renuntiationis fideicommissi.

22 Iuramentum habet vim specialis renuntiationis cum speciali mentione eius, quod in generali renuntiatione non veniret.

23 Substitutio vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum facta est etiam fideicommissaria, & potest ex ea substitutus venire.

24 Bona subiecta fideicommisso non possunt alienari.

25 Regulam qui habet, fundatam habet intentionem.

26 Fideicommissarius etiam sine restitutione reuocat bona alienata fideicommissi.

27 Filia nupta non potest ex bonis fideicommissi sibi augere dotem.

28 Dos debet cum legittima commensurari.

29 Si legittima sufficit ad dotem, vt dignè nubat, non potest vltra legittimam in bonis fideicommissi constituere dotem.

30 Fideicommissi bona etiam vltra legittimam causa dotis, vt possit dignè nubere, alienari possunt, tamen intelligitur pro modo honestati congruo.

31 Congruitas dotis sumitur ex viri boni arbitrio.

32 Ratio dignè nubendi cessat in iam nupta.

33 Bona fideicommissi non possunt vltra dotem alienari, nisi in subsidium, alijs non existentibus bonis.

34 Probandi onus incumbit mulieri alienanti, hoc est alia bona non extare.

35 Bona fideicommissi expresse etiam prohibita alienari non possunt, nec etiam ex causa dotis contra nu. 36.

37 Filij ex fideicommisso detrahunt legittimam, & Trebellianicam diuerso tempore concurrentem.

38 Fructus non imputantur Filijs in Trebellianicam ante moram restitutionis fideicommissi, sed post dumtaxat.

39 Fallit, si fuerit extraneus substitutus filijs.

40 Liberis primi gradus non potest Trebellianica prohiberi secundum magis communem.

41 Grauato liberum est arbitrium alienandi intra legittimam, & Trebellianicam.

42 Trebellianica quanta sit, quando legittima ad dimidiam, vel vltra secundum statuta ascendit nu. 43.

45 Positus in conditione non censetur vocatus, si datus est substitutus in pari gradu.

46 Alienationis prohibitio facta grauatis sub conditione sine liberis facit, vt liberi censeantur vocati ad totam hæreditatem testatoris.

47 Verbum (Vltimus) in substitutione positum non operatur substitutionem in toto, sed solam reseruationem successionis ab intestato.

48 Fideicommissi spes transmittitur ad filios, si coniectura extant.

49 Coniectura transmissionis Fideicommissi ad filios est, si testator eos in conditione posuerit.

50 Eadem est ratio substituendi neptem, quæ est substituendi filiam.

51 Substitutio filiæ debet extendi ad Neptem, in qua viget eadem ratio.

52 Testator interrogatus responderet velle spem fideicommissi ad nepotes positos in conditione transmitti.

53 Positi filij in conditione eo magis censentur vocati, si quando extraneus excluderet ipsos.

54 Institutio duorum simul in hæreditate coniungit ipsos re, & verbis.

55 Ius accrescendi coniunctum cum fideicommissaria substitutione operatur transmissionem pendente conditione.

56 Filij positi in conditione sub qualitate, quòd sint de legittimo matrimonio nati, censentur vocati

Transmissio fideicommissi conditionalis facilius fit, quàm quòd positus in conditione censeatur dispositiuè vocatus nu. 59.

58 Grauato non sine liberis si est alienatio prohibita, tunc liberi censentur substituti.

B 2 An

60 *An coniectura adsint sufficientes, vt dicantur vocati, seu ad eos transmissio facta, statur Iudicis arbitrio.*

61 *Fideicommissum conditionale statim, facta alienatione, purificatur, & vendicari potest non solum alienatum; Sed etiam totum fideicommissum nu. 62.*

63 *Bona fideicommisso subiecta an possint præscribi.*

64 *Alienatio etiam ignoranti facta vendicatur, hærede non existente soluendo.*

65 *Alienatio Ignoranti facta de bonis fideicommissi conditionalis non valet, si expresse prohibita fuerit alienatio.*

66 *Extensio in fideicommissis de persona ad personam ex mente testatoris quãdo fieri possit.*

67 *Positos in conditione censeri vocatos verius esse ex vera interpretatione l. lucius de hæred. instit.*

68 *Opinionem veriorem esse sequendam contra communem nu. 69.*

70 *Ab opinione negatiua positos in conditione nõ censeri vocatos ex leui coniectura, & esse recedendum concedunt Illmi Doctores, qui negatiuam secuti sunt.*

71 *Transmissio fideicommissi conditionalis est fauorabilis.*

72 *Transmissio fideicommissi conditionalis ad liberos positos in conditione fit ex coniecturis, etiã quod testator decedenti sine liberis substituisset superuiuentem.*

73 *Prohibitio alienationis censetur facta fauore, & contemplatione eorum, ad quos ex testamento, vel ab intestato peruenire debent bona.*

74 *Prohibitio alienationis sine causa expressa valet, si tamen aliquorum contemplatione appareat esse factam.*

75 *Prohibitio alienationis censetur facta fauore positorum in conditione, quando testator voluit suum testamentum valere omni meliori modo.*

76 *Fideicommissum, quod diuidentes ignorabãt, nunquam diuisione etiam iurata, & quibuscunq; prægnantibus verbis concepta, censetur renuntiatum.*

77 *Sui hæredes præsumuntur ignorare testamentum.*

ARGVMENTVM.

Bona fideicommisso subiecta in causam dotis, etiam cum pacto lucrandæ Dotis alienari posse, non obstante Testatoris prohibitione, causa Dotis etiam expressa.

Mulierem tamen nuptam ante fideicommissum Iniunctum præter legitimam, & Treb. alienare non posse probatur.

Nubendæ autem quæ quantitas distrahenda concedatur.

Rursus positi in conditione an, & quibus saltem cõiecturis vocati censeantur.

Spes fideicommissi conditionalis an, & quibus coniecturis ad filios transmittatur.

Alienationis prohibitio sine causa quà ratione defendatur.

Fideicommissum quando per Diuisionem prægnantibus verbis, & pactis censeatur remissum.

Filij primi gradus quando duas quartas detrahant, tuncq; quantum capiant ambæ.

Trebellianica an eis prohiberi possit, & an in ea fructus computare teneantur.

CON-

CONSILIVM II.

PRO AVRELIA DEL MERLO. contra D. Gratium Benzalem.

INITIVM A DOMINO.

Exoritur factum tale: Quondã Dominus Ludouicus Quadrius habens duas filias Lucretiam, & Elisabeth iam nuptas, condito testamento decessit eis filiabus hæredibus institutis hac lege, quod, si quæ earum sororum decederet absq; liberis, seu filijs, vel filiabus altera superuiuens ipsi decedenti succedat in bonis, & hæreditate per eum D. Testatorem relinquendis, & hoc vulgariter, pupillar: te, t & per fideicõmissum, quibus etiã bonorum prohibuit alienationem. Quod testamentum, voluit omni meliori modo valere. Lucretia patre defuncto, & hæreditate cum sorore partita, de dictis bonis Dotem marito, qui iam a socero aliam dotem habuerat, tertio pluri stipulato constituit.

Demum, annis viginti quattuor elapsis, aliud augmentum pacto eodem lucrando dotis marito constituit; quibus binis instrumentis omnia sua bona, seu dicti Testatoris asseritur destruxisse.

Decessit ante ipsam Elisabeth Aurelia eius filia legitima, & hæres relicta, Deinde Lucretia nullis liberis relictis.

Nunc apud me ex dicto facti themate quæritur, quid sit de hæreditate Lucretiæ, quam maritus, & Aurelia habere contendunt, iuris statuendum,

INITIVM A DOMINO.

Qvamquàm passus iste sit difficillimę resolutionis mihi potissimum adolescẽti, qui in eo, potius quã consulere, cuperem edoceri; Attamen, vt quæ in me sunt vires ostendam, me cogunt preces amicorum. Ad eam ergo passim descendens, pro dubitatione dicere incipio partes Mariti esse sequendas.

Primò quia nulla lege prohibetur vxor omnia
1 † sua bona in dotem marito conferre l. nul-
2 la vbi Bald. C. de Iu. do. Et hoc tàm † tacitè, quàm expressè vt sing. consuluit Bald. consil. 102. vers. 2. casu 3. vol. 4. & sequitur Anchar. quæst. 57. nu. 1.

Nec obstat, quòd ea bona subiecta essent fi-
3 deicommisso conditionali, quæ † alienari prohibentur l. fi. §. sed quia C. com. de leg. Quia respondetur etiam bona fideicom-
4 misso subiecta posse in causam dotis † alienari auth. res quæ C. com. de leg. Capra consil. 92. nu. 12. Alex. consil. 3. nu. 5. vol. 3. & consil. 67. nu. 5. vol. 4. Bald. nou. trac. dotium par. 6. priu. 13. Paris. consil. 52. nu. 33. vol. 2. Etiam quod fuerit fideicommisso
5 adiecta expressã † prohibitio alienationis, vt patet thomo. 3. recep. sent. Ven. Iur. loco 7. cap. 5. 7. tituli Boer. decis. 129. num. 4.
6 Dotis causa † etiam specificata (in aliorum tamen bonorum defectu) Gui. pa. decis. 96. num. 3. & Crass. post Castr. Boer. Marzar. Gui. Pa. Moder. Parisienses, & Bero. in §. fideicommissum quæst. 57. nu. 3. vers. contrarium. Hocq; non solum vsq; ad legitimam, à qua † omne onus reicitur, l. quoniam in prioribus, & l. omnimodo C. de inoffi. test. Cap. consil. 54. nu. 6. & consil.
8 106. nu. 3. Verùm etiam † vltra l. mulier §. cum proponebatur, ff. de leg. 2. & d. auth. res, quæ & vnde sumitur Soc. Sen. consil.
8 23. nu. 5. vol 3. Vltra etiam duas † quartas auth. contra eum rogatus. C. ad treb. Boer.
9 decis. 130. nu. 12. Cum pacto † etiam lucrandæ dotis Soc. d. consil. 23. nu. 5. vers. 2. loco, Crau consil. 186. nu. 4. & per totum. Quia non amplius est ad fideicommissariũ
10 † reuersura Ias. d. auth. res, quæ nu. 32. in penul. ampl. Bell. consil. 83. nu. 3.

Et confirmatur præsens ratio dubitandi ex sequenti ratione, qua attenta sequitur hæc altera conclusio, quòd ius superueniens,
11 alienationem † confirmat iam factam l. si quis alienam ff. de act. emp.

Secundo, quæ dicta sequens est ratio, Quia D. Elisabeth, pendente conditione, si sine liberis decesserit, non potuit ius istius

fideicommissi conditionalis ad filiam Aureliam transmittere, ita vt per consequens videatur sine actione fideicommisso in cau-
12 sa caduci † existente, experiri l. vnica §. sin autem C. de cad. toll. & ibi Bart. & ferè omnes & l. 1. C. de his, qui ante aper. tab. Burs.consil.71.nu.7.lib.1. Soc. Iun. consil. 54.nu.13.& cons.63.nu.1.vol.4. Soc.Sen. consil.6.nu.11.vol.3.Crass.qui magis com
13 munem etiam † in descendẽtibus testatur d. §. fideicommissum quæst. 67.nu.6.& 7. Bald. conf.216.& 254.in 1.vol.Boer.cons. 36. per totum, & multorum congerie probat M. Ant. Peregr.trac.de fideico.art.31. nu.6.& nu.16.

Non enim in fideicommissis de persona ad
14 personam † etiam ex mente testatoris, & ex identitate rationis, de qua interrogatus idem respondisset, extensio fieri põt Cach. consil.74.nu.40.

Nec vim facit, quòd filiæ filiarum fuerint in conditione positæ; quia magis est recepta
15 opinio † non censeri ad fideicommissum propterea vocatas; sed solum eis successio ab intestato reseruata gl. in l. lucius. 2. ff. de hær. instit. Et ommissis Doctorum cohortibus recitatis per Crass.in d.§.fideicommissum quæst. 13. per Dil. de arte test. tit. 5. cau.36. per Clar.in §. testamentum quæst. 77. per Menoch. lib.4. præs. cap. 76.nu.2. & 14. per Gui. Pa. decis. 39. Hanc negatiuam inter magis communes esse receptã patet thomo 3. Recep. sent. loco 7. tit. 6. cap. 6. Rom. comm. concl. lib. 4. tit. de fideicom. concl.4.nu.2. in fi. ibi tenendo primam. Cach.consil.35.nu.1. Quinimmo ea ratione videtur indubitabilis, quia testator
16 vsus est verbo (superuiuentẽ,) per quod † substitutionem de positis in conditione, seu transmissionem ad eas videri alienã à mente testatoris voluit Bald.in l.quidam nu.23. C. de vi. delib.

Nec contraria iuuari potest sententia ea ratione, quia filiabus bonorum alienationem
17 prohibuerit testator, vnde † eliciatur voluisse bona ipsis in conditione positis conseruari arg. l. titia Seio §. libertis cum gl. in verbo vendatis de leg. 2. Alba consil.7. nu. 13.l.1. Quia respondetur ad veritatem prędicti motiui esse terminos habiles supponẽdos, quòd scilicet prohibitioni sit iũcta causa, quæ cum in hoc testamento deficiat,
18 dicendum est prohibitionem † esse nullam l. filiusfa.§. diui vbi Bald. Bart. Ias. Alex.& omnes ff. de leg. 1. nullumq; consequenter sortiri effectum.

Quæ conclusio quandocunq; etiam non esset
19 vera, Contraria nihilominus in sola † matris portione procederet. Crau. consil.306. nu.1.& consil. 130.nu.5. Ceph. cons.517. nu.35.vol.4. Burs. cons. 202. nu.42.vol.2.

Tertiò principaliter pro marito facit, quia post testatorem defunctum dictæ filiæ hæreditatem diuiserunt cum promissione defensionis, ac cum pacto, & iuramento de haben da ea diuisione perpetuò rata, grata, nec contrauenire occasione iuris, vel facti, per
20 quam † huiusmodi diuisionem prægnantibus his verbis conceptam, videtur ius ultius fideicommissi remissum Alex. cons. 62.nu. 4.vol.7.Dec.consil.86.nu.4.& consil.345. nu. 3. Maximè vt dixi iuncto iuramento,
21 quòd † fideicommissi remissionem importare tradit Dec. consil.345.nu.4. Quod ex
22 eo confirmatur, quòd vim habet † expressè renunciationis, ac si fideicommissi facta fuisset specialis mentio Alex. cons. 11. col. 4.nu.16.vol.2. Soc. Sen. consil. 103. nu.6. vol. 3. qui dicunt sic limitari l. de his ff. de trans. vbi Ias.nu.11.Dec. dicto consil.345. nu.4.

His tamen minimè obstantibus, mea est sententia contraria, nempè hæreditatem præfati D. Ludouici, & successiuè prædictæ D. Lucretiæ ad dictam Aureliam virtute dicti testamenti pertinere, Meq; in eam partem ducunt. Primo illa verba: (succedat altera ipsi decedenti pupillariter, vulgariter, & per fideicommissum,) quibus veri-
23 bis † inter eas sorores institutas inductam fuisse etiam fideicommissariam substitutionem testatur Bart.in l.centurio nu.38.vers. idem si testator ff. de vulg. & pup. Gui.Pa. decis. 532. Crass. dicto §. fideicommissum quæst.3.nu.4.& alij, quos supra cons.1.nu. 38.allegaui ad eamq; substitutionẽ Aureliã esse à testatore vocatam inferius clarè probatur in responsione ad secundam principalem

palem oppositionem num. 44. & sequentis Quo presupposito vulgata succedit regula
24 † bona fideicommisso subiecta nō potuisse alienari l. fi. §. sed quia C. com. de leg. Bell. consil. 80. num. 21. And. Geil. lib. 2. obs. cap. 237. nu. 2. Vasq. trac. de success. progress. §. 28. nu. 2. & vers. quarto. Et qui ha
25 bet regulam pro se † fundatam habet intentionem l. ab ea parte ff. de prob. Bart. in l. 2. nu. 23. ff. si quis in ius voc. Dec. consil. 8. in prin. Vnde per ipsam Aureliam, ius istius fideicommissi habentem, vt infra dicetur, ea bona, quæ alienari non potuerunt, sine
26 restitutione vendicari † iure possunt l. cum pater §. libertis, & l. peto §. fratre ff. de leg. 2. Bell. d. consil. 80. nu. 22. Et ex infrascriptis suppl etur præsens conclusio.

Non obstat modo prima oppositio, quòd non prohibeatur mulier omnia bona dare in dotem: Quia respondetur id verum, nisi bona sint restitutioni subiecta iun. vulgarib. & allegat.

Non obstat sequens oppositio, quòd etiam bona ista potuerint ex dotis causa alienari. Quia respondetur hoc non procedere in casu præsentis testamenti, in quo D. Lucretia iam erat nupta cum dote à patre constituta, quo stante non potuit de dictis bonis,
27 sibi augere † dotem §. hæc igitur in auth. de rest. & ea quæ parit Rol. à Valle consil. 85. nu. 35. lib. 1. Menoch. lib. 4. præs. cap. 189. nu. 160. Dec. consil. 376. num. 1. in fi. Ias. in dicta auth. res quæ nu. 32. vers. quinto extende: Multoq; minus illud geminare augmentum in fideicommissi euersionem dicto §. hæc igitur; facit quod fortius voluit Bart. in dicta auth. res quæ nu. 6. quòd pater grauatus nō potest do tare filiam iam nuptam, quem sequitur ibi Ioan. de Imola, & Salic. Verum in hac ratione nostra nō insisto ex traditis per Ias. Ibi nu. 14. facit etiā ad propositum, quod Dos regulariter cum
28 sola legittima † commensuratur Ias. in dicta auth. nouissima in fi. Alex. consil. 69. nu. 2. vol. 1. Dec. consil. 26. nu. 4. & cons. 181. nu. 5. & consil. 276. nu. 2. & per totū. & consil. 376. col. penultima Bened. Capra consil. 88. nu. 9. & cons. 89. num. 19. Bell. dicto consil. 83. nu. 10. Bertran. consil. 161. vol. 3. Confirmatur responsio cum nec id ante matrimonium contractum ei pro suo
29 arbitrio licuisset; sed quatenus dumtaxat † legittima non sufficeret, vt condignè nubat, vt expressus est tex. in dicta auth. res quæ ibi. sed si liberis portio legittima non sufficiat, & in corpore vnde sumitur ibi si non suffecerit pars legittima ad dotis oblationem; Sicq; per eos tex. docet Roman. consil. 231. in prin. Ant. Rub. consil. 124. nu. 5. Capra cons. 92. nu. 12. Alex. consil. 7. nu. 7. vol. 2. Et eo casu etiam, quo legittima non sufficit, adhuc non potest de dictis bo-
30 nis nisi congruè † disponere dicta auth. res quæ ibi pro modo honestati congruo Bald. nouel. tract. dot. par. 6. priuileg. 13. Bell. vbi in terminis consil. 83. nu. 9. & quæ dotis
31 congruitas boni viri † determinatur arbitrio Bart. in dicta auth. res quæ, quem ibi sequuntur omnes per l. quæro ff. de iur. dot. Capra cons. 165. nu. 5. Cur. Iun. dicta auth. nu. 10. Ioseph. lud. decis. Perus. 21. nu. 58. Bello. vbi supra. Quæ tamen, inquàm cessa-
32 sant † cum ratio dignè nubendi cessaret in ea alleg. §. hæc igitur. Bart. in l. obligamur ff. de act. & oblig.

Respondetur secundò dictam oppositionem procedere, alijs non existentibus bonis, cū beneficium dictæ (authenticæ res quæ,)
33 sit subsidiale † tantum Bell. cons. 83. nu. 8. Ioseph. Lud. Perus. decis. 71. nu. 21. Cuius
34 negat. probationem † incumbere mulieri alienanti testatur idem Lud. ibi nu. 4. Bell. ibi nu. 7. vers. debent itaq; referens Bertran. cons. 161. vol 3. Marzar. trac. de fideicom. par. 2. vers. quadragesimo quæritur in verbo, sed quod immo Francus decis. 241. nu. 2. Alios tamen in contrarium refert sequentes Alex. Raud. decis. Pisana 31. nu. 271. & decis. 29. nu. 177.

Respondetur tertiò oppositionem ante dictā eo casu sortiri effectum, quando simplex sit alienationis prohibitio, quæ ex natura fideicommissi resultat, secus cum duplex sit vna legis, altera testatoris, vt præsenti testamento; tunc ea bona non posse alienari etiam
35 ex ea causa dotis † voluere Bald. in c. 1. §. donare in prin. qual. feuda poss. alien. Ias. in l. filiusfam. §. diui nu. 66. & in secunda le-

operari in toto, dicto §. libertis cum gl. in verbo vendatis, cuius textus inductio patet, quia Iurisconsultus non poterat se fun-
47 dare in verbo (vltimus) quod † solum intestatæ successionis operatur reseruationẽ l. vel singulis ff. de vulg. cum qua gl. tandem transit Rip. in d. §. cum ita nu. 17. vers. Tu ergo, & nu. 18. vers. nisi respondeas Pereg. trac. fideicom. art. 28. nu. 17. vbi fortius, quando prohibitio à solo ducitur contrario sensu.

Respondetur secundò principaliter ad secundam principalem oppositionem si non fuit dispositiuè vocata: spem prædicti fideicommissi Elisabeth Matrem ad filiã saltem transmisisse, pro cuius veritatis probatione præmitto fideicommissum conditionale ad fi-
48 lios, si coniecturę † concurrunt, transmitti Bal. in l. vnica nu. 10. C. de his, qui ante. Soc. Iun. consil. 146. nu. 5. vol. 2. & cons. 75. nu. 35. & cons. 89. nu. 19. vol. 3. Soc. Sen. cons. 6. nu. 12. vol. 3. Ias. cons. 233. col. 1. vol. 2. Burs. consil. 71. nu. 7. lib. 1. Boer. decis. 155. num. 18. vers. & singulariter Ioseph. Lud. decis. 102. nu. 1. & 2. Dilec. de arte test. tit. de subst. caut. 26. in fi. Gabriel. Rom. lib. 4. tit. de instit. hær. concl. 2. nu. 19. vers. tenendo primam, & traditur loco settimo receptarum sententiarum tit. 6. cap. 6. versic. limitatur.

Consequenter ergo mater prædicta spẽ istius fideicommissi ad Aureliam transmisit, cui sequentes coniecturæ patrocinantur.

49 Prima est eadem conditio † prædicta, in qua neptis ista posita est, quæ saltem transmissionis est coniectura Bald. in l. si pater in 4. quæst. C. de instit. & in d. l. vnica nu. 10. inductus per Dec. consil. 594. nu. 7. & consil. 397. nu. 6. & consil. 515. nu. 1. Soc. Sen. co. sil. 6. nu. 12. & cons. 104. nu. 9. vol. 3. & in l. hæredes mei §. cum ita nu. 10. in fi. & 11. ff. ad trebell. Ias. consil. 231. col. 1. in fi. vol. 2. Crau. consil. 306. nu. 4. Cum consil. 13. Fulg. consil. 15. col. 2. vers. superest Ioseph. Lud. decis. 102. num. 12. Mant. lib. 11. de coniect. vlt. volunt. tit. 20. nu. 17. Rom. lib. 4. comm. concl. tit. de hæred. instit. concl. 2. nu. 35.

50 Cum enim eadem ratione † contineatur neptis, qua cõtinetur filia vt scribunt Crau. consil. 155. nu. 9. Ias. consil. 203. col. 2. nu. 1. vol. 2. & consil 233. col. 1. & cons. 142. num. 5. vers. nono vol. eodem Fulg. dicto consil. 15. col. 2. vers. superest altera.

51 Meritò debet † matris substitutio ad Aureliam extendi Crau. consil. 130. nu. 7. Idem enim & testator interrogatus respondis-
52 set, † quod ideò censetur expressum, vt in spetie de spe fideicommissi ad filiam transmittendi tradit Paris. consil. 77. vol. 2. & consil. 50. vol. 3.

Quod multò magis in præsenti casu admitti
53 debet, quo D. Gratius extraneus † est, nulloq; casu a testatore substitutus ex traditis in fortioribus per Anchar. consil. 74. incipiente contra Philippum Rui. consil. 139. nu. 19. vol. 3. Crau. consil. 326. nu. 3. Rom. de hær. inst. conditione nu. 21.

54 Altera est coniectura, quia à principio † ipsæ Dominæ sorores fuerunt in institutione re, & verbis coniunctæ iuxta omnium doctrinam in l. re coniuncti ff. de leg. 3. Inter quas per consequens erat locus iuri accrescendi l. vnica, & ibi omnes C. quando non peten. par. accresc. Quod cum esset ipsi fideicommissariæ substitutioni coniunctum
55 eius quamquam conditionalis operatur † transmissionem sic per l. qui. patri. ff. de acq. hæred. tradiderunt Soc. in d. l. hęredes mei §. cum ita nu. 13. & consil. 6. nu. 13. vers. confirmatur vol. 3. Alex. consil. 20. num. 7. vol. 1. Ceph. consil. 16. nu. 45. & cons. 283. nu. 26. Ioseph. Lud. decis. 102. nu. 2. Menoch. lib. 4. præs. cap. 76. nu. 52. Burs. cons. 71. nu 14. vol. 1.

Tertia est, cui dicitur non posse responderi, quia testatrot filias filiarum in conditione posuit sub ea qualitate, quòd sint de legit-
56 timo matrimonio natæ, † quæ ipsas facit ex testamento vocatas Soc. Iun. cons. 145. nu. 19. & consil. 110. num. 27. vol. 3. Ergò multo magis facit fideicommissi spem ad
57 eam transmissum esse; nam † transmissio facilius conceditur Crau. consil. 62. in fi.

Vltima est, & quam ego potentiorem existimo: Quia testator istis filiabus institutis, & inuicem substitutis bonorum alienationem
58 † expressè prohibuit, quæ vt neptis in con ditione

ditione posita vocata censeatur, efficacissima est coniectura, vt supra dictum est nu. 17. quibus adde Soc. Iun. cons. 1. num. 22. vol. 3. Boer. decis. 155. nu. 25. vers. & hoc quando. Menoch. lib. 4. præs. cap. 76. nu. 41. Ergò multò magis, vt dixi cum Crau. ef-
59 ficax est, vt spes † fideicommissi transmittatur, quod & legitur loco septimo recep. sent. tito. de fideicom. cap. 7. versic. Sexta itidem.

In quibus omnibus coniecturis maximè iudi-
60 cis † arbitrium versari refert idem Boer. d. decis. 155. nu. 18. Pet. Surd. Mant. decisione 162. nu. 11.

Respōdetur tertiò ad eandem oppositionem, quæ fuit secunda principalis, quòd facta per eam D. Lucretiam alienatione, vltra quod esset de iure permissum, statim conditionale fideicommissum, non expectata
61 † morte grauati, purificatur, & per fideicommissariam statim vēdicari potuit. Ferd. Vasq; trac. de success. progres. §. 28. nu. 12. Guid. Pap. decis. 601. post gl. & alios per eos relatos, & non solum, quod est aliena-
62 tum; sed omnia bona † restitutioni subiecta tanquàm ab indigno Anch. quæst. 72.
63 nu. 34. Nulla etiam præscriptione † obstante Ferd. Loaz. in dicta l. filiusf. §. diui nu. 101. Relatus loco septimo recep. sent. tit. septimo cap. 5. vers. res prohibita, & ante eum Ias. in dicta auth. res quę nu. 2. Saltem longi temporis Crass. dicto §. fideicommissum quæst. 56. nu. 7. Maxime ea D. Lucre-
64 tia † aliter non existente soluendo, vt ibidem Ias. nu. 2. vers. [illegible] Attento etiam,
65 quòd fuit † prohibit[illegible] [illegible] Mascar. trac. de prob. conc[illegible] 79. [illegible]. 2. Ergo etiam filia hęres eadem actione transmissa ex purificato fideicommisso rectè vtitur l. quidam ita ff. ad treb. l. si in persona C. de fideicom. l. 1. §. sin autem sub conditione [illegible] C. de cad. toll.

Non obstat quòd in fideicommissis etiam ex mente testatoris, & rationis identitate de qua testator interrogatus respondisset, de persona ad personam non fiat extensio.

Quia respondetur procedere, cum nulla in te-
66 stamento mentio † legatur de persona ad quam fit extensio Franc. decis. 91. nu. 23. & 25. ex Aret. Mar. Ant. Pereg. trac. de fideic. art. 31. nu. 10. post Bal. in l. si pater in 4. quæst. C. de instit. at hic secus est.

Nec obstat, quod sequitur filios in conditione positos ex magis communi non censeri vocatos. Quia Respondetur ex traditis supra nu. 44. & consil. meo primo nu. 93. Contrariam affirmatiuam veriorē esse probari. Quam affirmatiuam, licet etiam minus com-
67 munem, tamen eam veram † probat formalis textus in l. Lucius la 2. ff. de hær. inst. & defendit Menoch. lib. 4. præs. d. cap. 76. Consequenter Doctorum numero maiori
68 non obstante † dico esse sequendam. Ias. in auth. nouissima nu. 22. C. de inoffi. test. Soc. Iun. in consil. 107. nu. 40. vol. 3. Vbi dicunt
69 opiniones † non esse numerandas; sed rationibus, & fundamentis ponderandas, & illi, quæ melioribus innititur, adhærendum. Alex. in l. cum prolatis nu. 23. vers. tamen hoc limita. ff. de re iud. Abb. in cap. 1. num. 15. vers. vel posset, & ibi Felin. nu. 54. extra de constit. & ibi Dec. in 1 lect. nu. 29. & consil. 263. nu. 6. Cotta in suis memorabil. in verbo opinio cōis. Verar. in loco ab auctoritate nu. 13. Ad quod est textus formalis in l. 1. §. sed neq; C. de vet. iur. enucl. vbi sic sanciuit Imperator: Non ex multitudine Authorū, quod iustius, & æquius sit iudicandum fore, cū possit vnus, & deterioris sententia multos, & maiores superare.

Respondetur tertiò frustra de veritate prædictæ conclusionis hic controuerti, cui antedictæ Coniecturę tertia, & quarta accedūt, cum, qui in negatiua numerantur, al[illegible]
70 ex leui † coniectura concedant esse recedendum Crau. consf. 63. nu. 6. Soc. Iun. consf. 110. nu. 20. vers. verùm si quis, & consil. 145. nu. 36. vol. 3. Clar. in d. §. testam. quęst. 77. propè finem Crass. in d. §. fideicommissum quæst. 14. nu. 7.

Frustra eo magis superinde contenditur, cum Aureliæ prædictæ transmissionis beneficiū sufficiat, supra facilius concessum nu. 57.

Non obstat sequens amplificatio, quòd deberent prædicta cessare, cum vsus sit testator verbo (superuiuens.)

71 Quia Respondetur istā transmissionem † esse fauorabilem Soc. in l. qui duos nu. 25.

in

in fi. ff. de reb. dub. Adeò vt ex ipsis conie-
72 cturis inducatur, † etiam, quòd testator sic fuerit locutus Crau. consil. 306. nu. 3. in fi. Dec. consil. 369. col. 2. Crass. in dicto §. fideicommissum quęst. vlt. nu. 3. Ias. cons. 154. in fi. lib. 4. Burs. cõs. 71. nu. 7. in fi. lib. 1.

Non obstat, quod sequitur ad efficatioris coniecturæ destructionem, nempè prohibitionem tanquam sine causa non valere,

Quia Respondetur, quòd cum respiciat vtilitatem liberorum positorum in conditione,
73 quorum sola contemplatione † facta censetur Alba consil. 7. nu. 13. Castr. cons. 355. in fi. lib. 2. Cach. consil. 40. nu. 5. ad fi. Cur. Iun. consil. 121. num. 1. vers. cum igitur.
74 Per consequens illud in causa † est, vt prohibitio valeat l. filiusfam. §. diui de leg. 1. Cur. Iun. cons. 121. nu. 1. Cap. consil. 9. in fi. Octau. Cach. d. consil. 40. nu. 5. in fi. Rom. comm. concl. lib. 4. tit. de fideicom. concl. 9. nu. 2. & 30. latè traditur loco 7. recep. sent. tit. 7. cap. 3. Tantò magis cum testator voluerit testamentum valere omni
75 melioti modo, per quam clausulam † prohibitionem eorum contemplatione censeri factam, & valere tradit Ioseph. Rust. in comm. an positi in cõditione cap. 6. nu. 23.

Non obstat tertia principalis, & vltima oppositio sumpta ex instrumento diuisionis: quia pluribus omissis hæc est responsio, per nullam diuisionem quibuscunq; clausulis prægnantem, vel pactis, vel iuramento val
76 latam censeri renunciatum † fideicommissio, quod diuidentes ignorabant Bart. in l. qui Romę §. duo fratres nu. 18. in 5. Quæst. de verb. obl. & ibi cœteri omnes, & in l. de his ff. de transf. Adde Crau. consil. 192. nu. 6. vol. 2. Ioseph. Lud. decis. 19. nu. 12. Gui Pap. decis. 232. num. 2. Mascar. trac. de prob. concl. 776. nu. 9. Rom. lib. 4. tit. de fideicom. concl. 1. nu. 21. Eas autem igno
77 rasse † cum essent sui hæredes, iuris præsumptio est Soc. dicto §. duo fratres nu. 106 & 161. Ripa nu. 51. Ias. nu. 56. Ioseph. Lud. decis. 19. nu. 14. Mascar. trac. de prob. concl. 780. nu. 3. Alex. consil. 3. nu. 4. vol. 3.

Ex quibus vt supra ad fauorem dictæ Aureliæ concludo.

Ego idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Statutum prohibens alienationem in forenses censetur etiam excludere præscriptionem quamquam longissimam.*
2 *Duplex prohibitio fortius præscriptionem impedit.*
3 *Faciens contractum statuto prohibitum dicitur in mala fide.*
4 *Malæfidei possessor nullo tempore præscribit.*
5 *Statutum prohibens alienationem in forenses non habet locum in eis, qui in loco statuti habitant.*
6 *Actioni non adhuc competenti non censemur renuntiare.*
7 *Agentes Communitatum non possunt alienare ius liquidum communitatum, nec de eo compromittere.*
8 *Arbitramento facto de ea re, de qua non potuit compromitti, nõ tenemur stare nu. 9.*
10 *Geminata alienationis prohibitio operatur in casu, etiam alias de iure permisso.*
11 *Vniuersitatibus quemadmodum minoribus aduersus rem Iudicatam conceditur restitutio.*
12 *Etiam aduersus plures conformes constito de earum Iniustitia.*
13 *Vniuersitates vtuntur in beneficio restitutionis iure minorum.*
14 *Arbitrijs standum est.*
15 *Renuntianti ius suum non datur postea ad illud iterum regressus.*
16 *Renuntiatio quæ fit, vt à lite recedatur, est omnino seruanda.*
17 *Renuntians retractum non potest ad eum deinde reuerti.*
18 *Rescriptum principis cum prægnantibus clausulis ex certa scientia motu proprio &c. supplet omnem defectum, etiam ad præiudiciũ tertij, & Communitatis, iuris ciuilis, vel positiui.*
19 *Senatus Rempublicam repræsentans dicitur princeps.*
20 *Statutum prohibens alienationem non comprehendit alienationem factam ex necessitate laudi.*
21 *Declaratur proxima dicta cõclusio procedere in laudo, cui præcessit compromissum necessarium*

rium ex forma statuti.

22 *Vna pars statuti suppletur ab altera, & declaratur.*

23 *Statutum de compromissis est fauorabile pro bono publico.*

24 *Repetitio non potest subaudiri, per quam fauori detrahitur.*

25 *Statutum de compromissis comprehendit forenses.*

26 *Parsa sunt aliquem fuisse à Iudice compulsum, vel potuisse compelli.*

27 *Alienatio omnis necessaria censetur à statuto alienationem prohibente excepta.*

28 *Agentes communitatum possunt de re dubia compromittere.*

29 *Statutum concedens retractum tamquam exorbitans debet strictè in casu tantum, de quo loquitur, intelligi.*

30 *Statutum retractum concedens in datione insolutum non habet locum in venditione; & è contra.*

31 *Statutum retractus non comprehendit bona feudalia.*

32 *Anullare actum est pœna.*

33 *Actio, quæ competit cuilibet ae populo ad pœnam, est popularis.*

34 *Actio popularis tollitur anno.*

35 *Statutum prohibens alienationem in forenses non censetur tollere, quominus possint ab intestato succedere.*

36 *Res semel effecta alienabilis, perpetuò durat alienabilis.*

37 *Statutum prædictum nõ comprehendit Mensam Episcopalem, & alios Ecclesiasticos quominus possit in eos alienari*

38 *Habilitato vno forensi [illegible] Immobile, censentur omnes [illegible] forenses habilitati ab eo acquirere.*

39 *Agens contra forensem ad recuperationẽ rei alienata tenetur probare non Principe in consulto fuisse alienatam.*

40 *Consensus in alienatione necessarius, decennio lapso, præsumitur.*

41 *Præsumptio sumitur de præsenti in præteritum.*

42 *Statutum vsu non receptũ non est allegabile.*

43 *Statutum esse vsu receptum probare debet, qui se fundat in eo.*

44 *Forenses ementes contra statuti prohibitionẽ excusantur propter præsumptam ignorantiam statuti.*

45 *De re prohibita alienari quando compromitti possit, distinguitur, an sit prohibita alienari à iure communi, vel municipali.*

46 *Rursus distinguitur, an compromissum sit voluntarium, vel ex statuto cogente necessariũ, quia etiam de re prohibita intelligitur.*

47 *Statutum prohibens rem alienari non habet locum in re ab alio possessa; quia ius super ea alienari potest, & de eo compromitti non obstante statuto.*

48 *Iura non circumscribuntur loco.*

49 *Intellectus ad l. fin. C. de vend. bo. ciu. lib. 10.*

50 *Agens ad retractum tractat de lucro.*

Ad lucrum consequendum nemo restituitur.

52 *Statutum prohibens alienationem in forenses limitatur, Principe concedente*

53 *Princeps in his, quæ sunt iuris positiui, vel ciuilis, potest tertio praiudicare maximè ante ius quæsitum.*

54 *Statutum recipit à Iure communi passiuas interpretationes.*

55 *Statutum reiciens interpretationem intelligitur de friuola.*

56 *Interpretatum dicitur inesse statuto.*

57 *Inuestitura quando transferat in vasallum Dominium, & possessionem nu. 58.*

Statutum prohibens alienationẽ in forensem nõ habet locum in alienatione Forensi facta ab Ecclesiastico.

ARGVMENTVM.

Traduntur decem interpretationes ad restrictionem statuti Vallistellinæ prohibentis alienationes in forenses.

Actores vniuersitatis quando de re, vel iure vniuersitatis eo magis alienari prohibita compromittere possint.

Traditur interpretatio ad Stat. Vallis præd. quòd bona communitatis non possint

possint alienari, non habere locum, quando ius alienatur competens super re ab alio possessa.

Rursus traditur interpretatio ad Stat. 113. per quod fiunt nulla Rescripta, quæ contra Statuta Vallis ab Illustriss. Dominis etiam in publica Dyeta conceduntur.

Emens rem alienari prohibitam an præscribat.

Rescriptum principis quando omnem etiam ad præiudicium tertij suppleat defectum.

An Statutum disponens de aliqua quæstione compromissum fieri, comprehendat forenses cum subdito in loco Statuti litigantes.

Quando per Inuestituram probetur vtile Dominium cũ naturali possessione in Emphitectam translatum.

CONSILIVM III.

PRO CONSORTIBVS DE PRATIS contra Communitatem Fusinarum,

INITIVM A DOMINO.

DE suscitata disputatione inter commune Fusinarum, & consortes de Pratis Moratijs Pergomensibus, pro iuris responso consultus, videtur mihi respondendum satis iuridicam communitatis intentionem ex statuto Vallistellinæ in ciuil. cap. 198. disponente omninò per quoscunq; communitatis ius in forenses alienatum posse retrahi;
1 per quod statutum præscriptio† quoq; quãquam longissima, sublata censetur. Rui. consil. 41. nu. 26. lib. 1. Maximè ad præiuditium communitatis, cui nulla currit ex stat. cap. 164. Multò magis cum, & quæ ad Communitates spectant, prohibeantur alienari in stat. cap. 196. quæ duplex pro-
2 hibitio est † ad præscriptionis fortius impedimentum Rui. dicto consil. 41. nu. 27. Cuius prompta est ratio vltra duas alias, quas ibi tradit Rui. quia faciens contractum sta-
3 tuto prohibitum † dicitur, in mala fide Io. Bap. Plot. cons. 43. nu. 20. post Crau. cons. 193. nu. 2. Rui. cons. præd. 41. nu. 28. Qui
4 † nullo tẽpore præscribit Couar. in c. possessor extra de reg. iur. in 6. per illum textum.

Nec obstat asserta transactio anni 1533. quia tunc datores, cum quibus fuit transactum suprascript. de pratis Moratijs, vt præsupponitur, erant Vallistellinæ habitatores,
5 contra quos actio † prædicta non competebat, vt colligitur ex Alex. cons. 16. num. 6. vol. 5. Anch. in c. canonum statuta in 14. quæst. vers. sed pone extra de constit. Ias. in l. 1. nu. 12. C. de sum. trin. & fi. cath. Cui
6 actioni propterea † renuntiasse non censetur Communitas Bar. in l. qui cum tutoribus nu. 2. ff. de trans. Francus decis. 181. nu. 4. Gui. Pap. decis. 229.

Non obstat arbitramentum anni 1561. Quia Respondetur, quòd cùm ius Communitatis satis esset ex prædicto stat. 198. liquidũ, non potuerunt Actores sui (præsupposita
7 habilitate eorum) de liquido iure † compromittere; Vnde eius iuris cessio sequeretur tex. est in l. præses C. de trans. Tiraq. trac. leg. conn. gl. 5. quæst. 20. nu. 202. &
8 seq. vbi quod nec arbitrio † propterea stare tenentur authoritate Castr. in cons. 465. col. 1. lib. 1. Maximè de re etiam aliter in
9 forenses alienari † prohibita, ex traditis per Bai. Ias. & alios in d. l. præses Dec. consil. 272. col. 1. Alioq; multo magis obstante statuto allegato 196. prohibente communia bona alienari, Geminata enim prohibi-
10 tio operatur † in casu etiam alias de iure permisso Ias. in l. filiusf. §. diui in 1. lect. nu. 66. & in 2. nu. 105. de leg. 1. Gui. Pap. dec. 611. in fi. vtth. Cach. cons. 8. nu. 55. & cons.

40.

40.nu.15. & conf. 49. nu. 19. Ioseph. lud. decis. Perus. 71. nu. 22. Menoch. lib. 4. præs. cap. 189. nu. 107.

Quod arbitramentum quatenus mero iure obstare posset, euidentia tamen iuris prædicti causam iustam præstat, vt restitutionis in
11 integrũ auxilio † rescindatur l. 1. C. si adu. rem iud. Et infortioribus etiam aduersus
12 plures † conformes probat Cap. Thol. dec. 54. Fran. Marc. Delph. decis. 54. part. 2. Cassad. de rest. in integrum decis. 1. num. 3. In quibus locis, licet de minoribus agatur, de Communitatibus tamen, & municipijs
13 idem † dicendum est per l. respublica c. ex qui. causis mai. & l. 3. vbi luc. de pen. nu. 2. C. de iure reipub. lib. 11. Marti. Vran. consi. 2. nu. 30. lib. 1. latè post innumeros tradit Fran. de Caldas in repet. l. si curatorem habens in verbo minoribus nu. 61. & in prin. nu. 12.

Non obstat licentia asserta anni prædicti, tanquàm prædictis statutis contraria, quæ à statuto sit ideo irrita cap. 113. ex qua responsione & sequentis rescripti anni 90. tollitur executio, cùm vtriq; placito communis sit responsio.

Quibus tamen non obstantibus contrariũ censeo iuris esse, attento arbitrio superinde fa-
14 cto anno 1561. cui † omnino standum est l. diem §. stari. ff. de arb. stat. in cau. cap. 52. ibi, *Et che quello, che essi trè arbitri*, & cap. 54. ibi. *Et tutto quello*. Hocq; siuè compromissum sit necessarium, siuè etiam voluntarium ex dispositione allegati statuti 52. in fi. ibi. *Et il medemo s'intenda*.

Cum enim compromittendo, & emolegando ius illud, quatenus sibi competeret, à Iu. ab-
15 dicauerint, non est ad illud † concedendus illis regressus Ctau. consi. 74. nu. 7. Maximè
16 cum id, vt à lite † recederent, factum sit. Menoch. consi. 80. nu. 47. lib. 1. Et in termi-
17 nis renũciati † retractus Tiraq. de Retract. lign. §. 1. gl. 9. nu. 121.

Quæ decidendi ratio confirmatur ex Dyetæ anni 1590. allegato Rescripto, quod om-
18 nem tollit † defectum, etiam ad præiuditiũ Tertij propter prægnantes clausulas motu proprio, ex certa scientia, & cum clausula non obstante, maximè cum nec in naturali, nec gentiũ iure; sed positiuo versemur Ruf. consil. 175. nu. 22. lib. 1. Non enim Senatũ
19 illum † principem esse (excepto in his, quę Communitates a Senatu repræsentatæ sibi reseruauerunt) dubitabitur ex traditis per Ioseph. Lud. dec. Lucensi 17. nu. 18. Annibal Monter. in comm. ad statuta Bononiæ lib. 7. fol. 108.

Non obstat modo contraria, & primo statutum cap. 198. quia quantum ad alienationes, quæ Arbitramentum prædictum præcesserunt factæ à Cathaneis ipsis de Pratis, est supra in ratione decidendi satis responsum, quantum vero ad illam, quam compromittendo, nempè iuris retrahendi, fecisse laudo secuto dici possent. Respondetur ipsam, vti ex prædicti laudi necessitate
20 † secutã, in prædicto statuto non comprehendi Cur. Sen. consil. 27. incip. Magnificus nu. 16. Pet. de Benint. decis. Bonon. 21. nu. 20. Rom. consil. 107. in prin. Rol. consil. 21 nu. 22. lib. 1.

Nec obstat, si ad prædicta replicaretur proce-
21 dere in compromisso facto † ex necessitate statuti, vt tradit Maran. in trac. de multipl. alien. prohib. nu. 23. Bar. & doc in l. si dictũ §. si compromisero de euict. Quod in casu nostro cessat, cum statutum cap. 54. loquatur de personis Vallistellinæ litigantibus, ibi, *Della Communità di Valtellina*, quæ expressio, licet in præcedentibus alternati-
22 uis non legatur, repetita † tamen censetur Soc. Iun. consil. 19. nu. 7. lib. 1. Et cum non fuerit Iudicis expectata compulsio.

Quia Respondetur, quòd cum prędictum sta-
23 tutum † fauorabile sit, vtile, publicũ continens, vt tradit Blancus trac. de comprom. quæst. 2. & 3. primæ principalis, non debet
24 repetitio subaudiri † ad fauori detrahendũ Ias. l. 4. §. prætor ait nu. 4. de in iis voc. Soc. Iun. consil. 8. nu. 7. par. secunda. Nè ex singulari persona forensi deterior fiat cõditio Vniuersitatis subditæ, cui statuendo princeps consuluit, & quam magis dilexisse na-
25 turalis ratio dictat; Et in terminis † præsentis quæstionis super eo stat. 54. quod & de forensi intelligitur Soc. Iun. consil. 71. nu. 8. Blanc. de compr. quæst. 3. nu. 45.

Quod autem sequitur de non expectata Iudi-

cis

16 eis compulsione. Respondetur satis† esse quòd potuerint compelli arg. l. nouissimè, ff. quod fal. tut. auth.

Congruit, & hæc ad vtrumq; responsio, quantum ad effectum voluntarij compromissi laudum eandem iniungit necessitatem allegato stat. 52. ibi *Et il medemo s'intenda*, & genetalis conclusio est in omni

27 necessitate † prædictam alienandi prohibitionem limitari Rom. conf. 280. & cōs. 394. Affl. de iu. proth. §. 13. nu. 16. Alex. cōs. 52. lib. 1. Crau. conf. 215. n. 3 & 4. Tiraq. de retta. lign. §. 1. gl. 14 n. 8. Cō pmis si vt ex infrascriptis psuppositavaliditate.

Quo fundamento sublato præscriptionis inutilis remanet sermo, cum nihil ipsis Fusinensibus restiterit, quod Moratij præscriptione acquirere possent.

Corruit etiam ex prædictis ad arbitrium responsio ex iuris liquidi prætextu deducta. Quibus additur, imo ex pluribus de re admodum dubia partes compromisisse, ita vt & statuto circumscripto compromis-

28 sum † & laudum suum nihilominus sortiatur effectum d. l. præses.

Primo quia statutum 198. videtur retractum concedere in sola datione insolutum verbis expressis, quod, tanquā exorbitans, & odiosum debet strictè in casu dumtaxat,

29 de quo loquitur † intelligi, vt in terminis dicti statuti tradit Soc. Iun. conf. 1. nu. 11. 21. 22. 27. & 30. par. 2. Et ideo in venditione, vel datione insolutū loquēs de vno

30 † nō trahitur ad alterū Rui. cōs. 175. n. 17 li. 7. Tiraq. trac. de retra. lig. §. 1. gl. 14. n. 5

Secundo quia cum esset Alpis sub feudo Ecclesiæ Comensis constitutus, quod ex sui legati assistentia, & inuestituris elicitur,

31 non videbatur statutum ad talia bona † referri Soc. Iun. conf. 1. nu. 12. par. 2.

Tertio quia cum ex eo statuto quilibet admittatur de populo ad annullationem a-

32 ctus prohibiti, quòd † est pœna Vant. tra. null. cap. 1. nu. 15. Boer. dec. 1. nu. 16. Ripa in terminis de leg. & lon. consu. resp. 2.

33 nu. 4. Per consequens popularis † erat actio Bart. in Rub. de pop. act. quæ vnico

34 perdita erat anno l. fin. ff. de pop. act. Fran. Marc. decis. Delph. 72. in fi.

Quartò quia post inuestituram anni 1452. in præludiis Arbitramenti prædicti relatam in successores ab intestato Forenses

35 transierat, quod † non est prohibitū Bar. Imo. & Castr. in l. si ita quis §. ea lege de verb. obl. Tiraq de retrac. lign. §. 26. gl. 1. nu. 6. Per lungamq; successorū habitationē, & possessionē res effecta erat alienabi-

36 lis, sic † perpetuò duratura Plott. conf. 9. nu. 18. & 102. Soc. d. conf. 1. nu. 31. Ripa de leg & consu. resp. 2. nu. 13. Ad cuius possessionis euidentiam maximè confecit sententię in trāsitione anni 33. recitatę.

Quintò quia tacitè præstita deuolutionis causa poterat in mensam Episcopalem, & sic in forenses transferre tit. de cau. qui feu. vas. priu. in vsibus feu. Ergò multò magis

37 † expresse vt in terminis prædicti statuti probat Plott. d. conf. 19. nu. 11. & 12. non

38 habita deinde † personarū distinctione d. conf. 191. nu. 18. quod latè defendit Ripa de legi. resp. 2. nu. 12. & seq.

Sexto propter periculum probationis, cum

39 commune agens onere grauetur † probationis, quod sine Principis dispensatione alienatio facta sit, quæ in dubio declarari debet valida Hier. Alba. cōs. 8. n. 14. vers. postrem[illegible] etiam, & in simili Crau. conf. 1. nu. 7. Grat. conf. 42. n. 15. & 16. lib. 1. Maximè [illegible] possessione p decennium, p[illegible] prædicto iungeba

40 tur, tunc dispensatio † [illegible] præsumi [illegible] alien[illegible] 4. ff. de acq. hær. Bal. conf. 26. nu. 12 vol. 2.

Septimo, quia, vt ex [illegible] in præteritum

41 probabilis † est præsumptio Bar. in l. ex persona n. 6. in primo casu C. de pb. statutū prædictum non erat [illegible] receptum, quem admodū nec nunc est, vt de pluribus Pergomēsibus, Mediolanensibus, & Comēsibus habētibus bona in regione ista exemplū est. Et per consequens nec ad eliden-

42 dā prædictā alienationē † erat allegabile, vt in terminis consuluit Alex conf. 18. lib. 2. Iaf. conf. 112. col. 3. vers. item cum tale vol. 4. & sequitur Thesim cōstituens Plottus in l. si quando n. 321. vers. primo quo-

43 tiescunq; lex, & cuius vsus probatio † ad Cōmunitatē agentem pertinebat Ioseph Lud. dec. Perus. 98. Puthens dec. 1. lib. 1.

Octauò tolerāda videbatur alienatio ex de

fectu

44 fectu sciẽtiæ forensiũ† de statuto p̃dicto, vt in terminis tradit Cur. Sen.conf.27.n. 18.vers.2.præmisso Plott.d.cõs.19.n.10.

Ex quibus potius in fauorem Pergomensium dici poterat res liquida, quàm dubia, de quibus memorato arbitramento iuncto, vlterius puto temerè disputari.

Non obstat amplificatio, quæ subiicitur ad impugnationem compromissi, quia esset de re in forẽses prohibita alienari, ex stat. 198. Quia respondetur, illam procedere
45 in prohibitione † iuris communis, quo nõ traditur ista, non statuti vt respõdet Dec. cons.300. in fine, Maximè de re ab aduersario diù possessa, vt infrascripsi respondendo ad statutum 196. Respondetur p̃terea stãte dispositione statuti 54. potuis-
46 se, & de tali re† compromitti, vt rectè p̃bat contra Dec. Blancus trac. de comprom. quæst.4. vers. res prohibita alienari.

Nõ obstat allegata prohibitionis geminatio sumpta ex stat.cap.196. Quia respondetur, q̃ cum ius tm̃ sit quod Aduersarijs Alpis possessoribus Fusinenses compromittendo dimiserunt non censetur prædicta
47 renunciatio a dicto statuto† prohibita, ũc in terminis me docuit Bar. in l. gallus, §. videndũ nu.3.ff. de lib. & posth. Cass. ad cõsue.burg.Rub.10.§.1.in tex.ibi vẽdu. nu.4.& Rub.11 §.1. in tex. retenne in fi. Io. Saxo in consue.taur. art.24.Rub. cõs. 21.nu.23.lib.1.Monter. ad stat. Bonon.li. 7.tit.de vend.bo.fum.in prin.a quo sumitur responsio ad rationes contrarias Tiraqueli trac. p̃dicto, .1.gl. 14.n.64.Cuius opinio multò minus cum p̃dictis auctoritatibus repugnans obstat in casu dicti statuti 196.ex cuius verbis, & vsu loquendi apparet loqui de locis communibus, qui-
48 bus iura nõ† circumscribuntur l.Caius se ius de leg.2.l.vxorem, §.legauet in versic. item quæsitũ de leg.3. Et quibus rationibus iuncta doctrina Rui. in cons. 175.nu. 17.vers. nec prædictis lib.1.Sic. etiam ne
49 de iuris alienatione loquatur † interpretor l.fin.C.de vend.bo.ciuit.lib.10.quam interpretationem, & verba legis ibi ædificia, vel mancipia contigerit venundari, & gl.in vers. & no.Innunt.

Nõ obstat recursus ad restitutionẽ in integrũ obiectus. Quia respondetur q̃ rettahens
50 tractat † de lucro, vt testatur Tiraq. dicto trac.gl.4.§.35.n.45. Ad quod nemo resti
51 tuitur. Dec.cõs.261.in fi. Tiraq. vbi sup.

Non obstat q̃ ad placita Principis superinde concessa oppositum fuit ex stat. cap. 113. Quia respondetur secundum interpretationem Iurisprudentum statutum aliena-
52 tionis prohibitorium Principe† concedente, vel confirmante limitari Barba. consil. 43. nu.31.vol. 1. Plott.cons. 19. ferè per
53 totũ. Maximè in his, quæ sunt † iuris positiui, non diuini, naturalis, nec gentium Thesau.dec.87.n.3. Et ante ius parti quæsitum Barb.d.cons.43.nu.35.vers. prætærea facit. Et statutum a iure communi hu-
54 iusmodi passiuas† interpretationes recipere Rol.a Valle cõs.72.n.32.li.3. vbi testatur de communi contra Bald. Adeò vt statutum reiciens interpretationẽ intelliga-
55 tur† de friuola Bart. in l.omnes populi in 6.quæst. de iust.& iu. Meritò ergo dicendum est dicta Rescripta non censeri contra statuta cum sint sm̃ eorum interpreta-
56 tionem, in qua † quod est dicitur in esse statuto And. Gheil.lib.2.obser.c.1. nu.

Addo ad complementũ præmissorum, & ne quid intactum pręteream, quod nullum prædictorum staturorum eis Morariis, vti Vasallis Episcopi, (quibus titulo saltẽ inuestiturarum dominium vtile cum natu-
57 rali possessione † in qua existunt translatum est, vt per spec.tit.loc. §. nunc aliqua quæst. 169.nu.194 cum inquam ipsi, non
58 alij, in Alpiũ possessione† morẽtur. Hier. Mago.dec.Luc.38.nu.15.Affl.dec. 325. Boer.dec. 305.Cur.Sen.cons.72.n.6.Pet. Benint.dec.42.nu.12.) obstat ad eum ti-
59 tulum † elidendum Ripa li. 2.resp.tit.de legi.cap.2. Plottus cons. 9.nu.13.& seq.

Ex quibus saluo saniori consilio, concludo dictos Pergomenses eius stati 196. & 198. prætextu ab ea Communitate Fusinarum non posse de iure molestari.

Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Dotis supplementum, quando filia exclusa a statuto petat, mortuo patre.*

2 *Dotis incongrua supplementum quando petat eadem, viuo adhuc patre.*

3 Dotis

3 *Dotis congruitas attenditur inspecto tempore quo successio defertur.*

4 *Dos succedit loco legitima in qua attenditur tempus mortis.*

5 *Maritus qui nulla dote promissa uxorē alit videtur sola persona pro dote contentus.*

6 *Dos vbi est cessat alimentorum petitio.*

7 *Non tenemur vigore statuti de compromissis fiendis inter coniunctos, cum eo compromittere qui sine actione experitur vel nullum ius habet.*

8 *Actio ad dotem non promissam competit soli filia.*

9 *Sententia contra Maritum non obstat exceptio contra vxorem.*

10 *Filia a patre dotata & renuntiatione exclusa a successione, nec patre mortuo admittitur nisi magna læsione probata.*

11 *Pater præstans consensum super re ad filiam pertinente censetur illud facere vt pater.*

12 *Consentiens contractui vt alius sibi ipsi non praiudicat*

13 *Patri non debet esse damnosum officiū eius.*

14 *Actus nostri non operantur præter nostrā intentionem.*

15 *Consensus alieno contractui præstitus nunquam tribuit actionem contra consentientem.*

16 *Vna re sublata alia æquiualenti debemus esse contenti.*

ARGVMENTVM.

Dotem a patre constitutā, quando Filia incongruam dicere possit & supplementum petere.

CONSILIVM IV.

CASVS.

Pater tres habens Filios tresq; Filias, Istis nuptis mille libras vltra parafernalia singulis pro dote cōstituit, quarum vnius duntaxat maritus dotem allegans incongruam, petit illam simul cū præteritis alimentis arbitrio confidentiū suppleri postquā illa dote iam stetit quadriennio contentus quæritur quid iuris.

VENI CREATOR SPIRITVS.

Quoniam in præsenti materia Doctores satis variè scripsisse obseruaui, ideo pro præsentis quæstionis decisione distinguendi sunt
1 duo casus, primus † quando suplementū dotis petit filia, a statuto exclusa, post mortem patris, & tunc non obstat dotis paterna constitutio quominus tunc arbitrio boni viri suppleatur Castr. conf. 362. num. 1. lib. 1. Cur. Sen consil. 23. col. 13. versic. venit ad quartum & consil. 27. col. pen. in fi. & conf. seq. nu. 7. & 8. Rube. consi. 163. nu. 3. Boer. decis. 62. num. 15. & 16. Soc. Sen. conf. 75. col. pen. lib. 3. Dec. conf. 180 qui omnes consulunt fauore filiæ dotem mortuo patre petentis suppleri, in quibus terminis loquuntur omnes relati per Menoch. trac. de arb. iud. casu 149. nu. 7. & 8. vers. quibus & nu. 15. & per eundem in conf. 8. nu. 11. vers. respondeo secundo & per Thesau. decis. 191. Idem si est exclusa renuntiatione ex statuto nostro. 139.
2 Secūdus est casus † quando supplementū petit viuo adhuc patre, & tunc sequenda est aliorum sententia, dotem allegari non posse incongruam, nec patrem ad suplendum esse cogendū Anch. Iun. famil. quęst. 28. nu. 7. Dec. conf. 26. nu. 2. & conf. 89. nu. 4. vers. secunda & conf. 181. num. 5. vers. & etiam dato & consil. 276. nu. 1. & consil. 505. nu. 4. & 611. nu. 7. & in l. 3. in C. de collatio Rui. consil. 52. nu. 13. lib. Alcia. Resp. 81. nu. 2 lib. 2. Castr. conf. 403. nu 2. lib. 2. Menoch. consil. 6. nu. 22. lib. 1. Quem eundem casum probant alij plures quos allegat idem Menoch. d. casu 149. nu. 5. Tiraq. in præfat. ad l. si vnquam nu. 36. C. de reuoc. donat. Hancq; distinctionem viui & mortui patris apertè probat Menoch. conf. 8. nu. 2. iuncto nu. 11. & iuncta ratione quam subdit nu. 12. & nouissimè aperto ore consuluit Ant. put.
3 inter consil. Sfor. Od. consil. vltim. nu. 63. Quam etiam obseruaui de mente Decij d. consil. 181. nu. 5. vers. similiter Soc. Senio-

C ris

ris conf. 100.nu. 9. & nu. 11. verf. vnde fi ftatutum lib. 3. Corn.conf. 107.nu. 12.lib. 2. Cur. Seni. in add. ad conf. 27. Qui om-
3 nes † tradunt dotis congruitatem peti infpici & requiri tempore quo defertur fucceffio hæredibus: Duæ adducuntur rationes inter alias, vnam ponit Menoch. eodem conf. 8.nu. 11. verf. probabilior quia
4 dos † fuccedit loco legitimæ, quæ tempore mortis attenditur Aliam tradit Alexan.
5 confil. 48.num. 3. & 4.lib. 3. quod etiam † nulla dote promiffa maritus vxorē habēs videtur fola perfona ftetiffe contentus, multo ergo magis tenebitur ftare aliqua conftituta & cum eo conuenta dote. Cum autem dotem habuerit Maritus ifte, quam pater conftituit, fruftra alimēta petit, quo-
6 rum † dos ipfa deferuiebat oneri l. pro oneribus C. de iu. dot. Confequenter etiam
7 fruftra petit inter eos difpofitione † ftatuti fieri compromiffum, cum iam nullum ius ei competere conftet ex præmiffis ad tradita per Blanc. trac. de comprom. queft. 4. nu. 91. 92. & 126. Multò magis nil filia
8 petente cui † foli iftius augmēti dotis competit actio l. feruo legato §. fi reftator de leg. 1. & probatur a contrario fenfu l. fi pro te C. de dotis promiff. Cuius filię ēr eft ius proprium Cur. iun. poft alios in l. maritus nu. 23. C. de procur. Corn. conf. 190. nu. 12. lib. primi Victoria enim patris filiæ
9 noua eiufdem † actionis inftitutione illuderetur ex reg. l. cum quæritur ff. de excep. rei iud.

Quibus ftantibus concludo pro dote fupplenda mortem patris effe expectandam, interimq; libellum Generi effe reuocandum.
10 maximè cum de illo exceffu† non agatur de quo exemplificando loquuntur Caftr. in confil. 275. nu. 6. & Dec. conf. 181. nu. 5. verf. & hoc fecundum, dicentes exceffum effe vt refcindi poffit renuntiatio fi pater habens vnicam filiam & decem milia in bonis, filiæ ducentum tantum dederit in dotem, confuluit Put. inter conf. Odd. d. conf. vlt. nu. 62. vltra quod de filia quæ renuntiauit & lite cum hæredibus patre mortuo inftituta loquuntur, Quòd hic fecus eft, quo pater eum fex filijs vxore & feruientibus viuit librarum 32000. patrimonium vix poffidens. Cui conclufioni non obftat aliud obiectum, quod mihi po ftremo hoc loco occurrit, ideo patrem fic conueniri poffe, quia maffarium, pro parte dotis affignatum filiæ, alterum in fui locùm fubrogare, ipfa filia & genere inconfultis, confenferit pater ipfe Quia refpondetur confenfum fuper re ad filiam pertinente cenferi datum ab ipfo tamquam pa
11 tre † non tamquam ipfo ex traditis per Iaf. in l. pen. nu. 2. ff. fi quis caut. Ex eoq;
12 filiam obligari, non fibi præiudicari † vt probatur textu in l. procurator qui pro euictione vbi Bald. Ang. & Alb. de rof. de procur. & in l. fina. ff. de inftit. & in l. cum poft mortem §. 1. ff. quan. ex facto tut.
13 latè tradit Silua. confil. 8. per totum, ne † damnofum fit patri officium eius Tiraq. trac. Retrac. §. 1. gl. 9. nu. 271. Aliter confenfus ille præter patris intentionem ope-
14 raretur† contra l. non omnis ff. fi cert. pet. Refpondetur fecundo quod cõfenfus fimplex nunquam ei præiudicat quantum ad
15 actionem † contra eum quærendam vt ipfe ex confenfu conueniri poffit, fed ne dūtaxat ipfe contrauenire poffit ratione præfentis vel fuperuenientis iuris & fic ad exceptionem parandam, probatur ex omnibus ad partes adductis per Menoch. conf. 58. per totum Crau. in quæft. de indem. mulier. Ioseph. lud. concl. 7. Idq; explicuit apertè Bar. in confil. 211. col. 1. verf. Nam in l. Crau. confil. 33. nu. 19. Et pofito quod præiudirium fibi aliquod parauerit
16 illud æquiualentis oblatione † faltem crederem reparari argu. l. fi quis domum ff. loc. & l. 2. §. pen. ff. de relig. domibus pro quorum fide fubfcripfi.

Ego Io. Francifcus Schenardus Vtriufq; Iurifconfultus.

SVMMARIVM.

1 D*Epofiti Actio an præfcribatur.*
2 *Actio perfonalis depofiti præfcribitur.*

3 Actionis

3 *Actionis realis duo sunt extrema quorum altero deficiente corruit.*

4 *Dominium per numerationem transfertur in depositarium.*

5 *Depositarius potest depositum numeratum conuertere in vsus proprios.*

6 *Depositum quando est numeratum genus est in obligatione.*

7 *Genus nō possidetur, & ideo nō vendicatur.*

8 *Pro deposito numerato sola psonalis cōpetit.*

9 *Statutum Vallistellina cap. 165. solùm inducere solutionis præsumptionem.*

10 *Statutū inducens ex tempore solā solutionis præsumptionē procedere etiā cū malafide.*

11 *Depositi qui sint termini remissiuè.*

12 *A deposito in specie facto liberātur hæredes si facta diligenti inquisitione in hæreditate, illud non reperijsse iurauerint.*

ARGVMENTVM.

DE Depositi præscriptione in genere vel specie facti.

Depositum quando dicatur in genere factum; Et Quando deposito in hæreditate non reperto liberentur Hæredes.

CASVS.

Conueniebantur hęredes pro restitutione depositi iam annis 45. facti per quos de præscriptione excipiebatur, quibus Actor huiusmodi actionem non præscriptibilem replicabat, quæritur quid iuris.

CONSILIVM V.

[...] hæredibus quon. D. Petri Antonij de Ardeno contra Excell. Medicum Martinum Parauicinum.

INITIVM A DOMINO.

IN causa mihi proposita, quæ vertitur inter Excell. D. Medicum Martinum Parauicinum, & hæred.q. D. Petri Antonij Parauicini de Ardeno, puto allucinari Actoris Aduocatum; Qui
ex gl. in l. malè agitur C. de presc. 30. an
credit actionem depositi numerati non
1 posse præscribi † spatio 30. an. Pro cuius
quæstionis resolutione, actionem præmit
2 to personalem † depositi præscribi, vt ibi
fatetur alleg. glo. in verbo precario possidentibus: Vnde de sola Reali actione mi-
hi superest tractandum, Quam in casu
depositi numerati non competere intre-
pidè tenendum est. Nam duo sunt actio-
3 nis realis extrema † Dominium ex parte
agentis, & possessio ex parte Rei conuen-
ti; quorum si alterum deficiat, Realis non
competit actio l. in rem, & l. officium ff. de
rei vend. Ias. in §. omnium nu. 22. Inst. de
Act. Rofr. Beneu. in tract. libe. in forma
act. Rea. Pap. in d. for. act. Rea. in gl. tenet
At hic vtrumq; deficit. Ergo &c. Defi-
cit Dominum ex latere agentis: Quia per
4 numerationem † fuit translatum in depo-
sitarium Bal. in l. incendium C. si cert. pet.
& in l. fin. nu. 4. C. depos. & in l. cum quid
in lect. ant. ff. si cert. pet. Ang. in §. præte-
reanu. 5. Inst. de act. Azo. in summa nu.
1. C. depos. Bald. in l. talis scriptura circa
med. vers. extra iste ff. de leg. 1. vbi inquit,
5 quòd ideo Depositarius † huiusmodi po-
test Depositum in suos vsus conuertere,
& pecuniam commutare. Pariter defi-
cit possessio Rei conuenti: Quia cum de-
6 positum sit pecuniæ numeratæ † genus
est in obligatione Bald. in d. l. talis scriptu-
7 ra, & genus † inquiunt Doc. non vendica
tur, quia non possidetur Bar. in l. [...] nu. 1.
C. com. de leg. Bal. in l. 2. nu. 9. C. eodem
probatur ex gl. in l. Lucius titius ff. depos.
Et in terminis nostris, quando depositum
fit de pecunia numerata, quòd sola de-
8 tur personalis actio † his rationibus ductus
decidit Bald. in d. l. fin. Ex quibus conclu-
ditur nullam realem competere, perso-
nalem verò esse præscriptam, non solum
annis 30. quo omnium actionum perso-
nalium vita metitur, sed solis annis 12.
9 quo ex statuto capit. 165. inducitur † ad
omnem obligationem solutionis præsum
10 ptio Hier. Mago. decis. 60. Luc. quod †
bonæ, & malæ fidei distinctione sublata
procedere vult Cuma. consil. 91. vers. pari

autem, & in simili Gab. Rom. conf. 148. nu. 11. vol. 2. Quatenus autem concedere
11 mus Depositum suos † retinuisse notissimos terminos, de quibus in gl. l. Lucius titius, in verbo terminos ff. depositi. Ita vt & realis competeret, Attamen ex quo, q.
12 illud diligenti, facta inquisitione † in hæreditat e depositarij non fuit repertum, q. ipsius hæredes sacramenti religione obtulerunt testari: Dico ipsos vlterius non posse molestari l. si fine ff. dep. Doctrina sing. est Bart. in l. si creditor nu. 3. C. de pig. act. & in l. si quis ex argentarijs §. an vero nu. 1. ff. de edendo, Et ita consului.

Io. Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus discontinua sola immemorabili possessione præscribitur.*
2 *Seruitus, quæ communitati debetur, est realis.*
3 *De pascuis quomodo, & quando Communitati præscriptione acquirantur, & quæ requisita debeant probari remissiuè.*
4 *Statutum excludens omnem præscriptionē an comprehendat centenariam, vel cuius memoria non extat in contrariam contra nu. 9. In quo articulo plures nil firmare refert nu. 10.*
5 *Statutum remouens omnem præscriptionē censetur illam tollere, qua non exclusa, statutum nil operaretur.*
6 *Aduersus Communitates quæ præscriptio currat.*
7 *Statutum satis operatur si casus plures facit pares.*
8 *Ius pascendi in alieno est præscriptibile.*
11 *Nullitas non attenditur, si quod nullum est, quo ad merita esset denuò faciendum.*

ARGVMENTVM.

Seruitus pascui quanto tempore præscribatur.
Rursus quando realis sit seruitus prædicta.
Quæ requirantur ad hoc, vt dicta præscriptio procedat, & probetur, Actricisq; Communitatis ius pascendi prætendentis sit intentio fundata ex consilio Parisij.
Statutum excludens per verba vniuersalia, & geminata aduersus Communitates omnem præscriptionem, an de Immemorabili intelligatur.
Inhibitionem iudicis factam Arbitro non obstare, quominus, si arbitramentū in meritis comperiatur iustum, nullitate non obstante, illud confirmetur.

CONSILIVM VI.

Pro Communitate Dubini contra Communitatem Ciuij.

INITIVM A DOMINO.

SI Territorium; eoque magis proprietas Dubinensium est, in quā Ciuienses seruitutem depascendorum Animalium habere contendunt, quā tamen instrumentis (vt præsupponitur,) non probant, Puto Ego quoq; irrefragabilem conclusionem ad fauorem Dubinensium esse, quam docta, & eleganti consultatione firmat Excellentissimus D. Franciscus Venosta, sequuntur autem Excell Domini Cattaneus, Canobius, & Camillus Venosta. Non esse scilicet Reorum intentionem fundatam.

Cum enim de discontinua seruitute agamus
1 sola immemorabili † præscriptione, secundum ius commune acquisibili vt in huiusmodi pascuis testis est Dec. conf. 483. nu. 26. Couar. var. resol. lib. 1. cap. 17. nu. 11. Napod. ad constitut. Sicil. tit. de seru. in prin. Gui. Pap. quæst. 573. num. 2. Cum
2 scilicet Realis sit vti † à communitate prętensa, vt tradit Parif. conf. 27. nu. 153. lib. 1. Couar.

1. Couar.dicto cap. 17. num. 11. vers. Sed quia, Reiecta opinione Crau. conf. 4. nu. 5. Castr.consil.444.num.3. in fin.libr.1.& conf. 3. num. 4. vers. nec obstat quod, & conf. 113.num.3.lib.2. Quæ non vera patet in l.testatrix §.plures. ff. si seru. vend.

Consequens est Ciuienses ex hactenus probatis succumbant: Quibus ad fundamentũ
2 intentionis † plura deficiunt, Quibusq; plures rationes, pluraq; fundamenta obstant, quæ in terminis nihil differentis controuersiæ tradit Paris. conf. 27. per totum lib. 1. Quare non eius scripta hic referre volui, ne de me Virgilianum illud diceret. *Hos ego versiculos feci, tulit alter honores.*

Cui Parisij consilio aliud Plotti 43. iungere non erit incongruum.

Cum autem stantibus prædictis, quantum ad merita causæ prædicta Dubinensibus ad victoriam sufficiant. Super quæstione, an ex statuto cap. 164. prædicta immemorabilis censeatur sublata nihil firmare ausus
4 sum: Non affirmatiuã † memor Dicti per Decia.conf.24 num. 114. lib. 1. Pedroc. conf. 36. num. 353. Qui de statuto vniuersali, & geminato præscriptionis exclusiuo loquentes, immemorabilem volunt nihilominus esse saluam.

Maximè cum nec contrarij dicti vera sit adducta ratio, quod contra huiusmodi vniuersitates, sola centum annorum currat præscriptio, ex l. fin. C. de sacrosan. Eccl. quo stante necesse sit statutum in istius ex
5 clusione operari † iuxta doctrinam Bal. in c. 1. §. præterea num. 4. de cap. Corradi. extra enim casus quattuor dictæ legis iura
6 vniuersitatum quoq; 40. annorum† curriculo metiri docet Aret.consi. 153. col.fin. vers. tertiò, quam cõmunem asserit Balb. trac. præsc. par.7. par. 5. princip. quæst. 1. Vnde consequens elici videtur immemorabilem non tolli per statutum, quod casus omnes, & quoscunq; faciendo pares
7 satis † operatur. Pan. in c. fin. col.7. vers. quæro quid si de præscr. congruit simile Ioseph. lud. decis.Perus. 38. num. 6.

Eoq; magis cum iure quoq; communi præ-
8 scriptibilis sit † subiecta materia Ripa in l. quominus num. 101. vers. non obstat ergo C. de flum. Feli. in c. cum ex officij in prin. de præsc.

9 Neq; negatiuam † firmare inquam ausus sum, cum ei glosa contradicat in l. 1. in verbo quanticunq; de so. comp.& in l. si vna in verbo quauis de reb. eccles. non alien. Pan. in c. cum ex offitij in 3. not. extra de præsc. & in c. super eo in 1. not. extra de paroch. Timore quarum contradi-
10 ctionũ nec † Fel. ipse in c. accedentes nu. 16. vers. cogitabitis vos, de præsc. voluit quicquam affirmare, prout & in effectu fecit Cass. ad consuet. Burg. Rub. 9. §. 2. in tex. per qualche lapſ. num. 7. & 8.

Pariter non discutio, an Arbitramentum, cui obstat præcedens inhibitio, valeat vel ne, cum data, non tamen concessa nullitate, ad merita præsentis causæ, ex prædictis liqueat, quòd esset denuò faciendum, cõ-
11 sequenterq; spreta nullitate † eadem sola probatione remanente illud exequẽdum. Putheus decis. 183. libri primi Rota Lucen. Valerio Vallaria relatore decis. 24. Cur. Iun. conf. 127. num. 5. Vant. trac. de null. proc. tit. qual. proc. salu. possit num. 132. Viu. lib. 2. decis. 331. per totam Crescent. decis. 1. de arbitris.

Ego Io. Franciscus Schenardus Vtriusq; Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 *Vxor licet à Ciuitate recedat, omnia tamen ciuilia retinet, per qua non distrahitur à seruitio mariti.*

2 *Onera qui subit in vno loco, debet eiusdem loci beneficijs vti.*

3 *Commoditas pascuorum, & nemorum, & similium quæ vniuersitatis sunt, non communicantur recedentibus.*

4 *Ciues vnius loci debent in alio loco ea lege determinari, qua ipsi contra alium locum vtuntur.*

5 *Mulier alibi nupta non subit onera personalia, nec mixta in loco originis.*

6 *Onera qui non subit in vno loco, beneficia ibi percipere iniustum est.*

7 *Commoditas, seu vsus earum rerum, quæ* vniuer-

vniuersitatis sunt, non possunt de vno in alium transferri.

8 *Ciues, & incolæ vtuntur pascuis, & nemoribus pro rata bonorum tantum.*

9 *Ratione dubitationis conceditur, quod alias non concederetur.*

10 *Regula quòd vxor retinet iura originis, declaratur.*

11 *Nemo, muliere alibi nupta excepta, beneficijs loci originis fruitur, si ibi non habitat.*

12 *Ius pascendi, & buschezandi, sola cuius initij memoria non extat, præscriptione queritur.*

13 *Seruitus pascendi, si Realis est, omnino requirit tempus immemorabile ad præscribendum.*

14 *Seruitus pascendi in dubio præsumitur realis.*

16 *Seruitus pascendi, si debetur pro certorum bonorum existentia, dicitur realis.*

ARgumentum ex Consilij prælu-dio elicitur.

CONSILIVM VII.

Pro Communitate Sond. q contra Mulierem cor ... alibi nuptam.

INITIVM A DOMINO.

QVAERITVR An mulier istius communis Sondrij alibi nupta, & habitans possit pascuis istius communis, & nemoribus frui; In qua quæstione videtur pro muliere iudicandum; quemadmodum iudicatum fuit, cum, his exceptis, per quæ à viri seruitio distrahitur, vxor quo ad
1 omnia † pro ciue reputetur, vt latè suo more probat Tiraq. tract. leg. connub. ad l. 1. num. 37.

Fortius hoc de vxore ista dici debet, quæ &
2 onera † tamquam ciuis, vt asserit, sustinet iuxta regulam secundum naturam de reg. iur. quod in terminis legitur à contrario apud Ioseph. Ludo. decis. Perus. 3. nu. 19. Boer. decis. 13. num. 44.

Quibus tamen minimè obstantibus, quo ad præsentia, quæ sũt vniuersitatis iura, quod
3 ab eo communi recedentibus † non communicentur, clara occurrit doctrina Bart. in l. sodales num. 22. vers. si verò habent. ff. de colle. illici. Plott. consil. 45. num. 7.

Quam decisionem sequentes rationes confirmant: Prima quia id nec è contra per Castionenses suis originarijs in hac communitate nuptis cõceditur; Vnde consequẽs
4 est † æqua lege terminemur cap. recolentes extra de sta. mon. Anch. consil. 437. in fine.

Secunda est ratio, quia ista vxor ibi, vnde ori-
5 unda est nec ad personalia † onera, nec mixta tenet l. 1. C. de mul. in quo loco lib. 10. Castr. consil. 89. nu. 2. vers. sed ad hoc lib. 2. Purpu. consil. 84. num. 6. lib. 1. Ergo nec
6 ibi beneficia ista percipere † iustum est Dec. consil. 550. nu. 5. Ioseph. Lud. all. decis. 3. num. 19. vt supra inducta colli. ex Menoch. consil. 80. all.

Tertia est quia fructus iste ad maritum pertineret, stante stat. capit. 154. in cuius vsu
7 non potest vna persona † ad alteram subrogari, vt probatur ex glo. in l. sicut § 1. ff. quod cuiusq; vniuersitatis Bald. in l. etiam num. 17. C. de exec. rei iud.

Quarta est, quia cum communionem habeat in magna familia, nulla certitudo præscribi potest, quod pro sola rata bonorũ vta-
8 tur, vt etiam sic vti † ciuis incola tenetur Crau. consil. 60. num. 3. Surd. cons. 65. nu. 23. lib. 1. Fran. Marc. decis. Delph. 223. nu. 5. par. 1. probabilis sitq; quandocunq; fraudis dubitatio, debet facilius iudex ex
9 hac dubitatione † persuaderi glo. in l. de iure in verbo ad munera vers. & sic nota ff. ad municip.

Non obstat modo prima dubitandi ratio, q ciuis nihilominus reputetur, quia ex prædictis patet respõsio, procedere in his, quæ
10 sunt † singulorum, vt in beneficijs, quæ ciuibus ex statutis tribuuntur, quibus in terminis loquuntur Fel. Ferar. Ceph. Rui. Tes. Cur. Iun. Alex. Plottus, & Rold. Valle, in contrarium allegati per Aduocatum partis; non autem in his, quæ vniuersitatis sunt, & non singulorum, de quibus in l. in tan-

in tantum. §. vniuersitatis. ff. de rerum diu. Satis enim est quod priuilegia & iura ciui-
11 litatis singularia retineat, quæ † alius non habitans amitteret Boer. decis. 272. nu. 2. Ioseph. Lud. decis. Perus. 3. num. 18. Affl. decis. 384. nu. 13. licet nihil consilium determinet Menoch. consil. 80. lib. 1. nu. 13.

Non obstant solutiones, quas hactenus fecit tamquàm ciuis, quia si deducuntur ad præteritas excusandas vsurpationes, iam præteritis annis dissimulatas, silentio prætereuntur. Si autem vt sic & in posterum continuetur; Respondetur nullo iure probari (oblato quod æstimum suum in forenses distrahat) cum huiusmodi iura pa-
12 scendi, & buschezandi † non nisi immemorabili præscriptione quærantur Dec. consil. 483. nu. 26. Paris. consil. 27. nu. 70.
13 lib. 1. Maximè si † realis est Couar. var. resol. cap. 17. num. 11. vers. ergo si seruitus
14 Realem autem esse † præsumitur in dubio Franc. Marc. d. decis. 223. num. 2. Imò probatur talis, cum nulla alia ratione, quã certorum bonorum suorum in communi-
15 tate existentium † prætendi possit l. Testatrix §. plures. ff. si seru. vend. Idem Couar. d. num. 11. vers. verum seruitutem.

Sed frustra id ex iure communi probare laboramus, cùm iura communitatis omni tempore statutum cap. 164. conseruet.

Quibus stantibus, vt supra conclusum est, Iuris esse dico, & consulo.

Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *STatutum cum qualitate non procedit, nisi qualitas probetur extare.*

2 *Casus ommissus à Statuto relinquitur dispositioni iuris communis.*

3 *Pater sicut Mater transiens ad secunda vota priuatur successione filij, etiam quæsita.*

4 *Statutum simpliciter præferens patrem filiæ in successione filij, non censetur derogare dispositioni l. fæmina §. illud C. de sec. nupt.*

5 *Pater etiam, quod ad secunda vota transiuerit, excludit filiam à successione filij, stante Statuto Vallistellinæ 188.*

6 *Ordo Statuti de successionibus attenditur, vt donec prior extat, non possit posterior positus admitti.*

7 *Ablatiui absoluti conditionem important.*

8 *Conditionalis dispositio non exequitur, nisi conditione in totum purificata.*

9 *Dispositio vniuersalis omnes casus includit.*

10 *Pater ante secundas nuptias cum fratribus filij defuncti concurrit, bonorum reiecta distinctione.*

11 *Statutum debet interpretari, quod de eo casu disponat, sine quo staret sine virtute operãdi.*

12 *Statuti quodlibet verbum debet ita interpretari, vt aliquid operetur.*

13 *Vna determinatio plura respiciens censetur ea æqualiter determinare.*

14 *Regula præcedens procedit etiam in statutis.*

15 *Cogitatum de aliquo præsumitur, cum de eo facta fuit mentio.*

16 *Dispositio generalis ad omne cogitatum refertur.*

17 *Statutum plures gradus successiorum faciens, nullum patitur ab intestato de iure communi venientem, gradibus statuti non finitis.*

18 *Grauatus [illegible] in cætero.*

19 *Pater non [illegible] secundo. detis [illegible] rata, vel antefacti proprietatem retinet.*

20 *Nepotes ex altero filio non concurrunt cum Auo in successione filij.*

21 *Obseruantia est legis optima interpres.*

22 *Illa interpretatio, qua reducimur ad ius commune, est fauorabilis.*

23 *Patrem per transitum ad secunda vota priuari successione filij non probatur iure, potius improbatur, num. 25. & 27.*

24 *Pater succedit Filio iure [illegible] C. & authenticorum.*

26 *Pœna non infertur, nisi sit lege statuta.*

28 *Dictio, solas, est non expressorum exclusiua.*

29 *Argumentum à correlatiuis non procedit, nisi sit par ratio.*

30 *Castitas maior requiritur in fœmina, quàm in masculo.*

31 *Mater secundo nubens filios excoriaret.*

32 *Pater secundo nubens retinet administrationem bonorum filij, non Mater.*

33 *Pater secundo nubens exemplariter substituit*

tuit filio furioso, non Mater.

34 *Matri binuba denegatur relictum sub conditione, non patri.*

35 *Pater meretricator exhaeredat filiam meretricem, non Mater meretrix.*

36 *Mulieri luxuriosè viuenti interdicitur administratio, datur curator, & testandi facultate priuatur, non patri.*

37 *Libidinis vitium est causa exhaeredationis in filia, non in filio.*

38 *Generi per speciem derogatur.*

39 *Non omnium legum ratio reddi potest.*

40 *Opinio qua melioribus rationibus innititur, praefertur communi.*

41 *Poena transeuntis ad secunda vota cessat, si filij saltem tacitè consentiunt.*

42 *Poena secundo nubentis irrogatur in vindictam iniuria, qua coniux, & filij afficiuntur.*

43 *Actio, qua datur ad vindictam, est annalis tantum.*

44 *Conditio ill... (& non essendogli questi) debet prius in singulo verificari.*

45 *Statutum quod, extantibus masculis, faeminae non succedant, interpretatur etiam de vnico masculo.*

46 *Interpretatio non est bona, per quam superflua redditur dispositio.*

47 *Interpretatio, qua repugnantia inducitur, debet reiici.*

48 *Correctio incontinenti non praesumitur.*

49 *Intellectus Statuti Vallistellinae 188. in illis verbis. (Et questa dispositione così habbi loco nelle femine, come nelli Maschi) traditur.*

50 *Interpretatio illa sequenda est, qua euitatur contradictio.*

51 *Populi subditi non possunt consuetudinem inducere iuri contrariam, sine consensu principis.*

52 *Consuetudo omnis contraria iuri est in Vallestellina per noua capitula sublata.*

53 *Interpretatio restrictiua reiicitur, cum eam non patitur ratio recti sermonis.*

ARgumenta vide in praefatione Consilij.

CONSILIVM VIII.

Pro Domino Stephano Benzali contra Filiam.

INITIVM A DOMINO.

DVO sunt dubia, quae mihi praecipuè enucleanda proponuntur. Primum an filia in successione fratris, alijs non existentibus, cum patre concurrat; secundum an saltem patri obstet transitus ad secunda vota.

Qui partes filiae, tuentur, his contra patrem rationibus arguunt, In primo dubio; Quia ad hoc vt statutum capit. 188. includens patrem ad exclusionem filiae locum habeat, necessariò suppositae qualitates concurrere debent, alioquin aliqua deficiente
1 cessat † eius dispositio. Dec. consil. 261. num. 2. cons. 356. num. 4. & cons. 434. nu. 3.

Sed statutum vocans patrem ad successionē filij, sorore ommissa, loquitur, quando cū patre concurrunt fratres, sicq; hac qualitate praesupposita, quae cum in casu nostro deficiat, dispositioni auth. defuncto C. ad Tertul. earum concursum admittentis ca-
2 sus † iste relinqui debet l. commodissimè ff. de liber. & posth. cap. 2. stat. in ciuili. & cap. 105. in crim. l. si extraneus. ff. de cond. ob. cau. l. si cum dotem in prin. sol. mat.

Secundo quod etiam iure municipali idem iuris sit, probari videtur in eodem statuto Ibi, *Et questa dispositione così habbi luoco nelle femine come nelli maschy*, Quae clausula, Inquiunt, non potest ad alium sensum commodè adaptari.

Addunt conformem consuetudinem, ad fauorem filiae, secundum quam pluries asserunt fuisse iudicatum.

3 In secundo dubio pariter filiae † sustinetur intentio ex tex. cum glo. expressa in l. foeminae. §. illud C. de sec. nup. Crau. cōs. 37. nu. 1. Soc. cons. 114. num. 7. lib. 4. Dec. consil. 230. num. 1. & communem refert Rom. Comm. concl. libr. 3. tit. de sec. nup.
4 concl. 3. nu. 3. Etiam † quod pater ad filiae exclusionem sit ex statuto vocatus Sal. d.

§. illud

§. illud Rol. d. consil. 95. nu. 8. lib. 1. Socin. consil. 34. num. 3. lib. 1. Dec. consil. 87. nu. 3. & cons. 396. per totum Ruy. consil. 20. num. 4. lib. 3.

Quibus non obstantibus contrariam sententiam in vtroq; articulo puto esse veriorem

5 In primo † ex Statuto cap. 188. Ibi, *Ma la sua heredità sia peruenuta d'onde si voglia* quo pater ad hæreditatem filij vocatur, & cum ipse sit prior in ordine successionis positus, donec extat, non potest ali-

6 quis de posteriori † capite successor vocari Bal. in auth. post fratres in prima lect. C. de leg. her. Hocq; exprimit statutum ibi, *& non, essendoli questi il primo*, quæ verba conditionem important, cum in abla-

7 tiui † absoluti casu concipiantur l. a testatore. ff. de cond. & dem. l. euictis ff. de vsur. Cuius conditionis ea est virtus, vt prius sit in toto purificata, quam subsequenti

8 dispositioni † locus aperiatur, l. cui fundus § i. de cond. & dem. per consequens quãdiu pater extat, nihil filia prætendere pôt.

In secundo dubio pro patre quoq; iudicare nos cogit allegatum statutum, quod præcipuè perpendo ibi, *sia peruenuta donde*

9 *si voglia*, quæ vniuersalis dispositio † vtrumq; casum comprehendere debet l. Iulianus in prin. ff. de leg. 3. l. 1. §. generaliter ff. de leg. prest. & l. à procuratore C. mand. Becc. consil. 94. num. 30. Et quòd includat etiam casum, quando ad secunda vota transit, quodq; illa vniuersalis eũ casum non excipiat, sequentibus quoq; rationibus confirmatur.

Prima quia aliter verba illa starent in patre

10 sine virtute operandi, cum ante † secundas nuptias pater cum fratribus filij defuncti concurrat bonorum, differentia sublata auth. defuncto C. ad Tertul. Thesau. decis. 29. nu. 4. & 5. Meritò eo casu, quo

11 possit aliquid operari statutum † interpretari debet Bal. in c. 1. §. præterea nu. 4. de

12 Capi. Corra. Et etiam quodlibet † statuti verbum glo. in l. 1. ff. quod me. cau. Crau. consil. 201. nu. 13. & consil. 327. nu. 112.

Secunda quia cum ibi statutum insurgat ad patris, & fratrum successionis vnicam de-

13 terminationem, ita intelligi † debet, vt vterq; in æqualitate constituatur leg. iam hoc iure ff. de vulg. & pup. Cur. Iun. in l. iubere nu. 6. ff. de iur. om. iud. Dec. consil.

14 416. nu. 17. & cons. 456. nu. 6. & de † statutis loquentes Ang. cons. 143. ad fi. quem refert Ias. d. l. Iam hoc iure nu. 10. Maximè iuncta virtute copulæ, &, quæ coniunctos fecit æquales l. reos §. cum in tabulis. ff. de duo. reis gl. in c. querelam vbi pan. de sim. Ripa in c. 2. num. 4. extra de rescrip.

15 Tertia est, nam ex commemoratione † diuersarum coniunctionum in fratribus, quæ legitur in statuto, elicimus statuentes de secundis, tertijs, & pluribus nuptijs cogitasse Mysing. obs. cent. 5. obs. 64. nume. 9. Ripa in l. si vnquam quæst. 50. de reu. don. Ergo etiam in hoc casu hæreditatem vndecumq; quæsitam patri detulisse

16 dicendum † est, argumento l. non est ff. de transf. Bart. in l. aurelius. §. caio num. 11. ff. de lib. leg.

Quarta ratio ex hoc deducitur dylemmate: Aut dicimus patrem in secundis nuptijs constitutum à statuto comprehensum, & tunc filiæ debet sibi ordine successionis, vt supradictum est, esse posterior; Aut non esse comprehensum, & sequeretur inconueniens absurdum, quod quilibet in gradu remotior ipsum excluderet, contra §. hinc nos in auth. de nup. cũ statim priori comprehensione absoluta, alios in successione substituens, nullum in iuris com-

17 munis dispositione † relinquat, argumento l. vnicæ §. fin autem sub conditione C. de Cad. Toll. & traditorum per Crass. in §. substitutio quæst. 13. num. 1. Vasq. de success. prog. lib. 2. num. 5. præfationis.

Quinta est ratio nobis ab eo, quod est verisimile oblata: Nam ex regula quòd gra-

18 uatus † in vno debet in altero alleuiari spec. in tit. de Teste §. 1. versic. sed si admissis, Congruum erat, quòd pater in hoc alleuiaretur, qui supra in statuto 149. in proprietate dotis, & antefacti tam secundo nubens, quàm non nubens grauatur,

19 contra † dispositionem d. l. feminæ d. §. hinc nos, & §. cum igitur in auth. de non eligendo secundo nuben. & in alio grauatur etiam, quòd cum patre, & fratribus defuncti,

defuncti, nepotem ex altero fratre admit
20 tit concursum † contra §. si autem cum
fratribus in auth. de hær. ab intest.

Sexta est ratio communis vsus iuxta nostram
interpretationem hactenus seruatus, qui
21 legis est optimus † interpres Borgn. decis.
5. nume. 19. & 23. & Decis. 6. num. 17.
Guid. Pap. decis. 30.

Meq; in hac sententia, & interpretatione
hæc alia duo confirmant. Vnum quod sic
distincto §. hinc nos allegato reducimur
ad ius præcedens dicti §. cum igitur, per
quam reductionem statutum fauorabile
22 iudicatur † & extensibile, vt quàm fieri
possit, nos cum eo iure reducat conformes
glo. communiter recepta in c. statutum in
verbo numeran. de præben. in 6. cum alijs,
de quibus per Cur. Iun. consil. 5. nu. 29. in,
prima parte.

Alterum est, quod de facili recedere debe-
mus ab opinione, quod pater priuetur bo-
nis vxoris [illegible] delatis alio defun-
cto, eaq; fratribus applicentur, quam non
23 inficior communem, [illegible] iure †
potius reprobari, quàm probari videa-
mus, vt & Boer. innuit decis. 190. num. 2.
in fine.

24 Constat enim patri hæreditatem † de-
beri l. nam & si parentibus iuncta l. præ-
ced. ff. de inoff. test. c. cum Apostolus de
cens. l. 2. C. ad Tertul. & §. sed neq; de-
functus in auth. de hær. ab intest. Ea au-
tem propter secundas nuptias priuari nul-
25 libi cauetur † inquit tex. in d. §. cum igi-
26 tur. Ergo per nos † non debet hoc sup-
pleri Alex. consil. 9.. num. 17. vol. 6. Ias. in
l. quod te nu. 31. ff. si cer. pet. Tiraq; in l.
si vnquam nu. 205. ff. de reuoc. don. Hier.
à Laut. Auen. decis. 145. num. 1. dicens
pœnas non esse ex Magistrorum opinio-
nibus imponendas, sed à sola lege l. At si
quis. §. diuus. Ibi pœnam tamen in eum
statutam non esse ff. de religio. Ias. Cabal.
milleloq; Iuris parte 1. cap. 184.

Quinimò de eo expresse, quod suæ successio-
27 nis non obstet † transitus, legitur sæpe al-
legato §. cum igitur in auth. de nō eligen.
Ibi sicut enim patres, quem tex. licèt cor-
rigat in matre dictus §. hinc nos, tamen in
reliquis, & sic in patre vult perpetuò ma-
nere saluum in si. Ibi aliorum omniū, quæ
de parētum successionibus dicta sunt ma-
nentibus intactis, quod elicimus etiam in
eodem tex. ibi Hanc nostram sanctionem
super solas quæ ad matrimonium vene-
rint modo manere sanciuimus; quæ di-
28 ctio † solas est non expressorum exclusi-
ua l. his solis ff. de reu. don. Bal. in Rubr.
in prima oppos. C. de contrat. sicq; præ-
dictum §. cum igitur manifestè apparet
in patre manere incorrectum.

Nec obstant rationes, quibus contra patrem
Doctores innituntur. Et primo argumen
tum à correlatiuis. Quia ad illud multi-
plex est responsio; Prima argumentū non
29 procedere, cum non est vtriusq; † par ra-
tio, Euer. in loco à correla. per totum,
Discretas autem esse rationes patet, quia
30 maior † castitas requiritur in vxore, quā
in marito l. pen. C. ad offic. gl. in l. palā §.
quæ in adulterio ff. de ritu nup. Iaso. in l.
fratres C. de inoffi. test. Diciturq; matre
31 secundo nubentem filios † excoriare, qd
de patre non legitur scriptum l. lex quæ
tutores vers. lex enim C. de adm. tut. Cast.
ad consu. Burg. Rub. 6. §. 8. nu. 9. Hinc est
quod de patre non de matre in continua-
32 tione administrationis † leges conndunt
Imo. in l. ex facto nu. 16. ff. de vulg. Ang.
in auth. de nup. § si verò specie. nu. 18.
Vasq. alios referens in trac. de succ. crea.
lib. 2. §. 12. req. 2. nu. 36. Nec in alijs pœ-
nis huius trāsitus à pari ambulant: Mater,
quæ ad secunda vota transijt, non substi-
33 tuit † filio furioso exemplariter, pater au
tem substituit Bart. in l. ex facto num. 12.
vbi Ang. Cum. Are. & Alex. nu. 32. ff. de
vulg. & Ibidem Ias. nu. 25. Ripa num. 65.
dicit esse communem opinionem, quic-
quid ipse teneat Boet. decis. 178. num. 2.
dicit omnes in hac conuenire, Matri bi-
34 nubæ denegatur relictum † sub conditio-
ne, non patri. Paul. de Cas. in l. fin. nu. 5.
C. de Indic. vid. toll. Saly. in auth. cui re-
lictum col. 2. C. eod. Pariter, nec in incon-
35 tinentiæ pœnis, Nam mater meretrix †
non exhæredat filiam meretricem; Pater
autem meretricatorem exhæredat Io. Saison
in

in Comm. ad consu. Turon. tit. 25. artic. 28. Mulieri luxuriosè viuenti interdicitur
36 administratio bonorum † & facultas testandi, non viro, spec. in tit. de Actore §. 1. nu. 12. Aret. in l. is cui bonis ad fi. ff. de verb. obl. & Ripa ibi nu. 17. Vasq. vbi supra nu. 39. & 40. In filia vitium libidinis
37 est causa † exhęredationis, non sic in filio l. si filiam & auth. sed si post vbi per Doc. C. de inof. test. Vasq. vbi supra num. 37. Sicq; sole clarius apparet in hac materia nullam dari inter ipsos rationis identitatem, vnde validum deducatur argumentum à correlatiuis.

Secundo ad argumentum Respondetur frustra per generales ratiocinationes vagari, quando specificatā decisionem supra probatam in iure habemus, cum dicere solea
38 mus, generi per speciem † derogari, l. in toto ff. de reg. iur. & c. generi extra eo. Nec omnium, quæ à maioribus nostris
39 tradita sunt, rationem reddi † posse l. non omnium ff. de leg.

Ex quibus nobis contraria opinio irrationabilis se ostendit, Quam, & si communem, sequi nemo debet, cum veris auctorita-
40 tibus, & vrgentioribus rationibus † conuincatur Host. Io. And. Butr. & Abb. in cap. 1. nu. 15. de const. Fel. ibi sub nu. 54. in 1. lim. Dec. in 1. lect. num. 29. Idem Abb. consil. 85. nu. 1. vol. 1. Fab. in prohe. Instit. sub num. 2. Ias. in auth. nouissima nu. 22. C. de Inoff. test. Dec. cons. 23. nu. 6. Cotta in suis memor. in verbo opinio communis. Hinc Imperator scriptum reliquit in l. 2. §. sed neq; C. de vet. iure enucl. Non ex multitudine Authorum iudicandum fore, cum possit vnius sententia multos, & maiores superare.

Nec dicere ommitto, quod quandocunq; vera esset eorum opinio, adhuc in præsen-
41 ti casu pœna cessaret, cum diu † hoc dissimulauerit filia Rom. comm. concl. lib. 3. tit. de sec. nup. concl. prima nu. 37. Mysing. obs. cent. 5. obs. 24. nu. 8. Cum enim
42 irrogetur in vindictam † iniurię, qua maritus, & filij affecti sunt, vt legitur Thomo primo Recep. sent. tit. 5. loco. 3. cap. 4. vers. Et mulier, & vers. Et præmissa,
43 consequens est, † quod anno terminetur l. in honorarijs ff. de act. & obl. Io. Pa. in Comm. ad consu. Burbo. tit. 3. §. 15. vers. illas vero.

His sic positis, non obstant superius in principio pro ratione dubitandi deducta. Et primo quod in successione filia cum patre concurrat per auth. defuncto; cum qualitas concursus à statuto requisita non concurrat.

Quia Respondendo negamus omnium concursum, ad singulorum successionē qualificandam requiri, Imò conditionem sequentem, *Et non essendoli questi*, debe-
44 re prius in singulis † purificari, supra probauimus, vt notatur in §. si igitur in auth. de her. ab intest. sicuti, & statutum non
45 extantibus masculis & c. Interpretatur † de singulo masculo, vt tradit Laur. de Palatijs trac. existen. masculis nu. 23. Alc. in l. non est sine liberis vers. sicut ff. de verb. signific.

Non obstat, quod in concursu per statutum vocentur fœminæ ibi, *Et questa dispositione cosi habbi loco &c.*

Quia Respondetur eius clausulæ talem non esse sensum, quia multa absurda secum traheret: Vnum quòd inanis, & frustra-
46 toria † redderetur tota ipsius statuti structura, qua seriatim describitur, quo quisque loco succedat con. l. hæc stipulatio §. fin. ff. vt leg. nom. cau. Alterum quod in
47 eodem † capitulo induceretur contrarietas, & repugnantia contra §. quibus in
48 prima Const. C. Nec non Instantanea † correctio minimè præsumenda l. non ad ea, vbi gl. ff. de cond. & dem. Sed eorum
49 verborum hic est planus † intellectus, qd quemadmodum fratres vtrinq; coniuncti excludunt consanguineos tantum, in vniuersis, bonis, demptis paternis, sic & sorores vtrinq; coniunctæ excludunt consanguineas. Et sicuti in bonis paternis est vinculorū inter masculos differentia sublata, sic & inter fœminas censeatur dispositum. Huncq; sensum à maioribus nostris fuisse communiter secutum, obseruaui, & nulla restat contradictio, Ergo à
50 nobis † sequendā est Bart. in l. fin. §. idem quæsi-

quæsi-

quæsiuit vers. respondeo, debes scire nu. 4. ff. de cond. indeb. Dec. in l. vbi repugnantia nu. 4. ff. de reg. iur. Caball. mill. Iuris cap. 182.

Non obstat cōsuetudo allegata ad filiæ coadiuuandum concursum cum patre: Quia Respondetur. Tùm talem non extare cō-
51 suetudinem; Tùm neq; per nos † potuisse induci statuto cōtrariam Caualch. trac. de Tut. nu. 45. & seq. Tùm etiam si quæ
52 inducta erat eam † ex nouissimis capitulis fuisse sublatam.

Non obstant in contrarium allegata super secundo articulo, Quia procedunt de iure communi, & stante simplici dispositione statuti patrem ad successionem filij filia exclusa vocantis, quod simplex statutum illam recipit interpretationē; At secus est in nostro statuto, quod propter vniuersalem clausulam: *Sia preuenuta d'onde si voglia*, Et propter plurium matrimoniorum commemorationem, & per alias supra adductas rationes non potest salua ratione
53 recti sermonis fic† interpretari ad tradita per Bart. in l. Aurelio §. caius nu. 10. ff. de lib. leg. & in l. emptor §. lucius num. 3. ff. de pac.

In quibus duobus articulis finaliter concludo hæreditatem vniuersam filij defuncti ad patrē, filia exclusa, omnino pertinere.

Io. Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Taleæ solui debent per Emptorem.*
2 *Venditor si taleas soluit, repetit ab emptore.*
3 *Ampliatur etiam quod venditor sit allibratus.*
4 *Onus soluendi Gabellam contractus, vel laudemium ad emptorem spectat.*
5 *Debitor pignoris non creditor taleas, & onera subit, & si Creditor soluit, repetit a debitore, declaratur nu. 29.*
6 *Ratio Talearum est fructuum commoditas nu. 10.*
7 *Onus iniungitur illi, ad quem emolumentum pertinet.*
8 *Substituitur in onere qui succedit in honore num. 9.*
10 *Fructus est ratio collectarum.*
11 *Vsuras percipiens pretij, dicitur fructus rei in effectu habere.*
12 *Ciuiliter qui possident, & fructus suo iure faciunt tenentur ad collectas.*
13 *Creditor ciuiliter possidet.*
16 *Percipientis vsuras fœnus interesse, & similia tenentur ad collectas, & num. 30. & 31.*
17 *Collecta imponi debet pro patrimoniorū viribus cuiusq;.*
18 *Verbum patrimonium quomodo intelligatur.*
19 *Tantum minus quis habet quantum onus est.*
20 *Extimus variari debet prout quis ditior vel pauperior sit.*
21 *Facultatibus lapsi non exiguntur.*
22 *Pensionarius contribuit in oneribus cum beneficiato pro rata.*
23 *Onus diuiditur inter dominum, & emphiteotam pro rata vtilis & directi dominij.*
24 *Multa in genere conceduntur, quæ in specie prohibentur.*
25 *A persona ad rem valet argumentum.*
26 *Creditor contribuit in exactione taleæ sicut alius de vniuersitate.*
27 *Emptor tenetur facere precisè pretium emptoris.*
28 *Venditor solum tradere tenetur.*
29 *Creditoris quando sit onus soluendæ taleæ super pignore vel Hippoteca incumbentis.*
32 *Collectæ, & Decimæ æquiparantur.*
33 *Decimæ debentur de solis licitè quæsitis.*
34 *Venditor, & debitor soluentes taleas tamquàm allibrati repetunt ab Emptore, & Creditore.*

ARGVMENTVM.

Exigens fictum siuè in pecunia siuè in alia re super aliquo capitali sub hippoteca siuè generali siuè speciali tenetur ad collectas, & quomodo.

CON-

CONSILIVM IX.

Pro Domino Hieronymo Besta, contra Dominos Francos.

INITIVM A DOMINO.

MAgnificus D. Hieronymus Besta habuit ab Illust. Equite Domino Nicolao de Burmio, de pluribus bonis Venditionem pro cuius pretij quodam residuo Venditor fuit obligationis Instrumentum ab Emptore stipulatus cum omnium bonorũ hippoteca, interesse annuo soluendo & clausula constituti. Nunc proponitur mihi quod emptor conuentus à Magnificis Dominis Franchis cessionarijs dicti crediti obligationis Taleas seu collectas sibi pro rata crediti iam solutas compensari, vel reddi petit. Ad quod cùm de iure actores teneri recusent, quęritur quid sit superinde statuendum.

Ego de hac quæstione consultus (vt inutilia prætercam) pro Magnificis Dominis
Franchis respondendum prima facie puta
ui ex tex. in l. fructus C. de act. empti, quo
1 ad emptorem † huiusmodi onera statui-
2 tur pertinere. Quinimo si ca venditor †
substineat ab emptore repetere vult Bald.
in l. si negotia C. de neg. gest. Burr. cons.
60. per totum Boss. in tract. de principe
nu. 105. & sequenti etiam quòd venditor
3 restet in æstimo † descriptus Alex. consil.
4 147. num. 5. vol. 5. Sic & † in Laudemio
Gabella & Rachatu iuris esse scribit Ca-
ball. mill. iuris capit. 121. Boer. ad consu.
Bitur. tit. des costumes des fiefz. §. 3. Io.
Saison ad consu. Taur. tit. 14. artic. 15.
Quod & ad pignora extensum est, vt de-
5 bitor cuius est dominium † non creditor
onera subeat, & creditor soluens à debi-
tore repetat Bal. in l. in summa C. de pig.
& in l. cum notissimi nu. 11. C. de presc.
30. ann. Cassa. ad Consue. Burg. Rub. 4.
§. 6. in tex. & supporter num. 8. Quorum
6 ratio † est quia cùm emptor percipiat fru-
ctus, sic & debitor, (vt & ipse D. Hieronymus) fructus colligat, ipsum quoq; huiusmodi functiones sustinere congruum videtur, vt no. in d. l. fructus tex. in l. si pendentes §. si quid ff. de vsufr. Caball. mill. Iuris cap. 524. Boer. ad d. consu. bitur. tit. des costumes des fiefz §. 9.

Quibus minimè obstantibus contrarium opinor verius esse vt scilicet Domini Franchi teneătur talearum onera super toto ipsius Domini Hieronymi patrimonio incumbentia pro rata capitalis in se suscipere, ipsumq; D. Hieronymũ seruare indemnẽ.

Iuris regulæ hoc primò suadent, quod cui e-
7 molumentum † pertinet, eidem onus quo
què pro rata iungatur l. secundum naturã
8 ff. de reg. iur. Et rationi † congruit quòd
substituatur in onere, qui succedit in ho-
nore Reg. rationi congruit in 6. Nec feren
9 dus † qui lucrum complectitur, onus au-
tem subire recusat l. vni. §. pro 2. in fi. C. de
cad. toll. Quibus argumentis in præsenti
materia vtitur Ioseph. Lud. in Peru. decis.
43. nu. 5. Cass. ad consu. burg. Rub. 4. §. 6.
in tex. & supportier nu. 7.

10 Secundò fructus collectarum † ratio est
Boss. in trac. de prin. nu. 120. vers. & fateor
post Ias. in l. 1. C. de iu. Emphit. & dixi in
rationibus dubitandi num. 6. Sed Domini
Franchi licet in pecunia fictum percipiant
11 vel vsuras, fructus tamen † in effectu di-
cuntur habere Cach. decis. 83. nu. 6. Dec.
consil. 156. num. 4. vers. & ista conclusio
Bal. in l. 1. col. 1. in fi. vers. 6. in munere
C. de iu. emph. Ergo, & collectas eos su-
stinere consequens est.

Tertiò accedit doctrina Alex. consil. 35. nu.
11. vol. 4. Bell. consil. 27. nu. 10. Cach.
decis. 83. nu. 6. Nattæ cons. 114. num. 16.
Eos teneri, qui possident ciuiliter & fru-
12 ctus suo † iure acquirunt exemplificantes
in emphiteota fructuario, & similibus.
13 Sed creditor ciuiliter † possidet gl. in l. 3.
§. ex contrario vers. sed Io. ff. de acq. poss.
tex. in l. 1. §. per seruum ff. eo. gl. fin. in l. in-
ter debitorẽ in fi. ff. de pac. maximè quò
14 ad huiusmodi effectus in possessione † per
manentes Bald. in l. cum notissimi nu. 10.
C. de præsc. 30. ann. Et fructus creditores
inquam isti in pecuniam conuersos vt su-

pra dixi suo iure contractus percipiunt ergo soluere debent: Quam conclusionem
16 † probat tex. in l. inter debitorem ff. de pac. & ibidem Bart.

Quartò adducitur quòd pro viribus patrimo
17 nij † collecta imponi & solui debet Affl. ad const. Neap. lib. 1. tit. de contu. vniu. nu. 3. & 9. sicq; pro modo facultatum, seu vt dicitur per æs & libram Affl. ad d. const. tit. de mal. dand. libri primi nu. 32. & 124. Bart. & Doc. in l. 4. §. actor nu. 2. ff. de re iud. Dy. consil. 52. nu. 3. Io. Pa. ad const. Neap. §. 190. Cach. decis. 181. nu. 18. Bal. in l. etiam nu. 28. C. de exec. rei iud. Patri-
18 monium † autem de eo quod ære alieno deducto superest interpretamur cum glo. in l. siuè generalis in verbo non valet ff. de iu. do. per tex. in l. quantitas patrimonij ff. ad l. fal. Boss. trac. de prin. nu. 124. Quo-
19 niam † quis tantum minus habet, quantum refert onus Dec. d. consil. 156. nu. 20. Boss. d. trac. de prin. num. 124. Idem Dec. cons. 167. nu. 2. Hinc scriptum reliquit Idem Io. Papo d. §. 190. quod æstimus va-
20 riari † debet, vt ditior & pauperior sit ali
21 quis: Et qui lapsi sunt facultatibus † non conferunt Bal. in l. etiã nu. 28. C. de exec. rei iud. Sed ij, quibus accrescit quod alteri labitur iur. alleg. Ergo ex prædictis liquidò constat ad D. Hieronymum taleas & collectas spectare solas, quæ super patrimonio incumbunt, quod sibi deducto onere superest; Reliquas verò ab alijs sustinendas.

Quintò & vltimò confirmatur prædicta conclusio ex eo quod in simili quæstione Doctores responderunt quòd scilicet ille cui
22 beneficiatus pensionem in pecunia † soluit decimas & taleas, ac huiusmodi onera pro rata pensionis contribuit Cass. ad consue. Burg. Rub. 4. §. 6. in tex. & supportier nu. 7. Dec. consil. 156. per totum. Sic & in Emphiteota & domino onus pro rata
23 vtilis & directi dominij † distribuitur, Boss. d. trac. nu. 124.

Non obstant modò contraria: Et primo non obstat tex. in l. fructus C. de act. emp. & sequentia vsq; ad vers. sic & in: Quia respondetur de fundo dũtaxat vendito eius tex. & sequentium particularẽ esse dispositionẽ vt scilicet illius fundi onus emptori pertineat, quæ dispositio præsenti nõ contrariatur responso quo totius patrimonij onera Dominos Francos sustinere diximus ad ratam, cùm & ad omnia bona eorum hippotecam voluerint extendi, suorumq; fictorum præstationi omnia emptoris bona esse obnoxia, vt sic iura concordentur, concordiaq; iuuatur ex ratione diuersa, cùm sic in genere minora sustineant, quemadmodum videmus neq; totũ genus onere grauari, ac alia pleraq; in ge-
24 nere † concedi, quæ prohibentur in specie l. quædam ff. de acq. re. dom. & ibi gl. Fab. demon. trac. de emp. & vend. quæst. 4 prin. nu. 44. Tiraq. trac. res inter alios acta col. 8. vers. 9. hoc fit Soc. Iun. cons. 72. nu. 8 vol. 1. Ceph. cons. 64. nu. 14. & 15. vol. 1. Nec mirum quod res vendita in computatione patrimonij quemadmodum & cre-
25 ditor, (à persona enim † ad rem valet argumentum Fuer. in loco à pers. ad res) in-
26 ter collectandas † connumeretur Mars. in trac. bann. in verbo villis nu. 62.

Non obstat quod sequitur de laud. Gabella &c. Quia respondetur eorum rationẽ non fructuum esse commoditatem sed contra-
27 ctum, quo emptor totum † pretium dare tenetur & venditoris præcise facere suum l. qui concubinam §. qui hortos & l. pen. §. fin. ff. de leg. 3. gl. fin. in l. quæro ff. de vsufr. leg. Venditor autem non dare sed tradere
28 dumtaxat † compellitur gl. in §. pretium in verbo persoluatur & verbo tradatur Instit. de act. l. vbi autem §. fin. cum gl. ff. de verb. oblig. Meritò ista ab emptore, Annua autem vt supra à venditore, pretij subficto & hippoteca creditore agnosci dẽt.

Non obstat quod de debitore & creditore sequitur ex scripto Bal. Quia respondetur illud sic cum prædictis conciliari, vt eo casu
29 quo creditor nullam percipit fructuum † commoditatem, vel perceptam in sortem, computet iuxta l. si dominium C. de pign. & l. 1. C. de distr. pig. non teneatur ad huiusmodi onera, cum eo casu cessent rationes prædictæ: Quam distinctionem colligo etiam ex tex. in l. filij §. fin. ff. ad mun.

cum

cum Cach. decis. 83. nu. 2. & Bal. in l. etiã
C. de exec. re iud. nu. 28. Alba consil. 40.
nu. 7. & seq. Plott. consil. 37. nu. 18. tradi-
tur enim in eis locis, quòd qui interesse
30 vsuras vel fenus † exigunt ad onus colle-
ctarum compelli debent concordat tex. in
31 §. & in hoc in aut. de coll. dicens † quod
qui a possessoribus sub hippotecis aliquid
percipiunt, licet in æstimo hippotecæ non
nominentur, tamen ab exactoribus & ab
eis quibus periculum exactionis imminet
exigi possunt.
Nec obstat si dicatur tex. d. l. filij intelligi de
eo fenore quod iniustè exigitur; Quia re-
spondetur contrariam potius sumendam
esse interpretationem cum collecta & de-
32 cima † æquiparentur Bal. in l. neminem
C. de sac. eccl. Vicent de Franchis decis.
107. nu. 10. Cass. ad consu. burg. Rub. 1. §.
4. vers. extraordinariam Cach. decis. 83.
33 nu. 1. Quæ de solis licitè acquisitis † debe
tur e. ex transmissa cum gl. in c. pastoralis
in verbo quasi de lucro extra de deci.
Ex quibus omnibus, prout supra in Decisio-
ne scripsi, hic quoq; concludo cum sigil-
li mei, & meæ subscriptionis testimonio,
Hoc addito quod si taleas retro Dominus
Hieronimus (Dominis Franchis secundũ
34 prædicta spectantes) soluit, ab eis † repete
re possit per ea quæ tradit Bald. in l. si ne-
gotia C. de neg. gest. Butr. cons. 60. per to-
tum Alex. cons. 147. nu. 5. vol. 5. Cotta in
suis memorab. in verbo collecta.

Io. Franciscus Schenardus I. V. Doc.

SVMMARIVM.

1 *Exactores Talearum non conueniunt possessores nisi allibrato prius excusso.*
Declaratur num. 5.

2 *Creditores excluduntur qui in termino cridarum non opponunt.*

3 *Differens exigere, si interim debitor sit non soluendo, non potest deinde alios in subsidium molestare.*
Declaratur num. 20. & 21.

4 *Emphiteota qui non possidet nõ conuenitur.*
Declaratur num. 24.

6 *Ius in rem competit pro credito in rem ipsam contracto.*

7 *Ad onus reale possunt possessores rectà via conueniri.*

8 *Actio realis vel in rem scripto sola triginta annorũ spacio præscribuntur.*

9 *Vnica monitio potest purgari.*

10 *Monitiones binæ requiruntur ad plenum præiudicium.*

11 *Primum Decretum habet vim citationis.*

12 *Tertius ordinariè procedens auditur contra secundum decretum.*

13 *Minores aduersus Cridarum effectum restituuntur.*

14 *Statutum excludens creditorem post decennium non habet locum in eo cui competit ex legis dispositione actio in rem.*

15 *Hippotecariæ ad hoc vt ex statuto prædicto præscribatur, requiritur quod præscribens toto statuti tempore possideat.*

16 *Statutum de personis loquens non comprehendit vniuersitates.*

17 *Statutum secundum generale non censetur derogare præcedenti statuto in specie disponenti.*

18 *Coram Arbitratore præscriptio vix attenditur.*

19 *Accessorium non regulatur à natura principalis inducta per Statutũ correctorium.*

22 *A quo remouetur quod est maius multò magis quod est minus.*

23 *Statutum quod ficta à tribus annis supra non possint peti non habet locum in illis fictis, & interesse quæ certo fundo non sunt imposita.*

25 *Eadem in rem actio competit per accessorijs, quæ pro principali.*

ARGVMENTVM.

Agitur de Exactione talearum, & de exceptione excussionis, præscriptionis, editæ proclamationis, & alijs defensionibus competentibus tertijs bonorum possessoribus; Nec non traditur interpretatio ad plura statuta.

CON-

CONSILIVM X.

Pro Quadra Nobilium Sondrij contra plures tertios possessores bonorum pro talens præteritis conuentos.

INITIVM A DOMINO.

NItuntur plures conuenti pro solutione collectæ cõdemnationem his dubitationibus reparare.

Prima quia licet possessores, non sunt tamen
1 descripti, quorum præmittenda est † excussio, vt in terminis tradit Rol. à Valle consil. 32. vol. 1. Aret. cons. 105. nu. 1.

Secunda quia cùm pro suorum titulorum Tutela præmissa fuerint proclamata, nunc vi
2 dentur Actores sine † actione experiri, vt videt tex. formalis in l. si eo tẽpore C. de re miss. pig. Ioseph. Lud. Perus. decis. 42. nu. 4.

Tertia, quia cum ab impositione compartiti hactenus spacium annorum 22. intercesserit, consequens est Actores statuti 165. allegatione excludi, quo omnes in præscriptionibus priuilegiati videntur æqualiter determinari: Quod fortius huic credito obstare debet, quod vti ad Decimas accessorium deberet sub annali præscriptione alterius statuti cap. 221. comprehendi.

Quarta, quia cum ipsa exactione tamdiu retardata pricipales descripti effecti fuerint non soluendo, videntur hi, possessores hac
3 exceptione sola † tuti, vt in terminis tradit Ias. in l. decẽ nu. 25. ff. de verb. obl. Achill. Pedroc. cõs. 13. nu. 14. & cons. 26. nu. 44.

Quę dubitationes quatenus sorti nõ obstent, in accessorijs tamen, quorum ante venditiones iam dies cesserat, admitti debent, tum propter rationem Statuti de fictis à tribus annis supra non petendis; tum ex traditis per Ceph. consil. 200. lib. 2. nu. 1.
4 qui neq; emphiteotã † dum non possidet, conueniri posse consuluit, cui iungitur Cam. Bor. cons. 40. Gui. Pa. decis. 165. Ioseph. Lud. Perus. decis. 35. nu. 4.

Quibus tamen minimè obstantibus, partes Iudicis esse in ipsis condemnandis ad solutionem sortis, & interesse superinde cursi, certi iuris esse censeo, cùm pro his consequendis in rem contra possessores sit prodicta actio, quæ, (cum ea communitatis
5 accedente † volũtate exactor experiatur) ommissa discussione procedit, vt distinguẽdo tradit Thesau. dec. 164. ad fi. Quæ eo magis recipienda est distinctio, cum ex bonis ipsis summa debeatur, pro quibus
6 reparãdis † ab onere decimæ expensa fuit argu. l. si creditor ff. si cert. pet. & l. fi. §. in computatione, & ibi no. Doc. C. de iu. delib. Quo casu vniuersitatis etiam circumscripta voluntate expressa, possessores via
7 directa † posse conueniri tradit Crau. cons. 217. num. 5. in fi. Quæ actio, cùm ei iure
8 communi † solo præscribatur 30. annorũ spacio vulg. l. sicut C. de præsc. 30. ann. gl. in l. hæreditatis C. de pet. hæt. cum similibus, adhuc in viridi executione competit, iunctis præcipuè, quæ sequuntur.

Non obstant modò contraria, Et primò non obstat prima dubitat, quia ad eam ex prædictis colligitur responsio duplex Thesauro vnius Crau. alterius authore.

Non obstat secunda quia cũ vnica fuerit mo-
9 nitio † hac comparitione purgatur Bal. in l. diffamari num. 11. ff. de ingen. & manumiss. cùm irreparabile præiudicium in bi-
10 nis † cõsistat monitionibus dumtaxat Ias. in l. rem quæ nobis in fi. de acq. poss. Alex. consil. 108. in fi. vol. 1. Ang. trac. de malef. in gl. & ad querelam nu. 59. Ad quod facit tex. in l. à diuo Pio §. sed si addictum ff. de re iud. vbi licet primum præcesserit decre
11 tum quod † citationis vim optinet Borgn. Caual. decis. 17. nu. 7. par. 1. nihilominus
12 præiudicium secundi Tertius ordinariè † agendo purgat de quo tex. tractat Couar. prac. quęst. cap. 14. & 15.

Quod præiudicium quatenus & plenum fateamur, cum vniuersitatis & minorum (qui à pari procedunt, vt scripsi consil. 3. nu. 13.) interesse tractetur, in integrum
13 nihilominus restitutione † eliditur vulg. titul. C. si adu. præsc. & C. si adu. sent. Et in terminis tradit Boer. decis. 142. Plotus super Decre. de 60. ad cridas pon. versic. Decretum inquit.

Non

Non obstat tertia quia ad eam multiplex oc-
currit responsio. Prima quòd statutum il
lud ad huiusmodi credita, pro quibus con
sequendis in rem actio ex legis dispositio-
14 ne † competit, non refertur secundùm in
terpretationem Gabr. Rom. consil. 8. in fi.
vol. 1. & Lud. Rom. consil. 201. in prin.
vers. quamobrem. Maximè cùm tamdiù
15 non possederint † hippotecas Fulg. cons.
122. in fine.

Secunda est responsio, quòd vniuersitas hoc
statuto non continetur, quod de personis
16 † scriptum est Castr. in auth. item quicun-
què de epis. & cler. Bal. l. 2. C. de impub. &
in Rub. C. ad Trebell. & ibidem Castr. Io-
seph. Lud. decis. Lucen. 39. num. 33. 34.
& 37.

Tertia est responsio, quòd, cùm statutum
præcedens 164. iura Cōmunitatum præ-
scriptione remota perpetuò conseruet, nō
17 debet sequens ad correctionem † præce-
dentis referri, quod in alijs priuilegiatis sa
tis operatur Osasc. dec. 167. nu. 17. Borgn.
decis. 6. nu. 4. & Menoch. consil. 187. nu.
37. vol. 2.

Quarta est responsio, quod hæc exceptio,
cùm lis coràm Arbitratore tractetur, vix
18 attendi † debet teste Fulg. cons. 107. Balb.
trac. præscrip. par. 1. quæst. 5. nu. 8.

Non obstat quod sequitur à natura Decimæ,
cui ius hoc, quod prætenditur, accesso-
rium est. Quia respondetur, quòd ad hoc,
quamquàm admittatur accessorium esse,
non extenditur natura principalis à corre-
19 ctorio statuto inducta Cagn. in reg. cum
principalis num. 6.

Non obstat quarta, cui dupliciter responde-
20 tur. Primo procedere † cùm quis denun
ciatur, vt aliquid faciat, quod facere te-
netur, & ommittit, vt est tex. in l. si fide-
iussores ff. de fideiuss. vbi Pau. de Castro
& in l. si fideiussor eo. tit. Mascar. trac. pro
bat. concl. 1093. At hic & denuntiatio,
& excutiendi obligatio cessat, & cessabat:
Ergò &c.

Respondetur secundo dubitationē non pro-
cedere ad præiudicium minorum, & vni-
21 uersitatis, in quibus id non reperitur † iu-
re cautum, sed potius ipsis nullum ex mo-
ra præiudiciū generari l. fin. C. in qui. cau.
in integ. rest. & probat in his terminis tex.
in allegata l. si fideiussores.

Tertiò respondetur, quòd cum ex prædicto
stat. 164. & iuribus allegatis remoueatur
longissima præscriptio, multò magis cen-
setur remota exceptio leuioris negligen-
tiæ, ex reg. illa a quo remouetur, quod est
22 maius à fortiori remouetur † quod est mi
nus vulg. auct. multò magis cum ibi nota-
tis C. de sacros. Eccl. Euer. in loco à maiori
pręcipuè cum Statutum vlterius iura com
munitatum conseruando disponat.

Non obstant quę sunt ad accessoria in contra
23 rium opposita, quia ad rationem † Statu-
ti de fictis non petendis &c. obstat in ter-
minis decisio Cottæ in memor. in verbo
solutio qui dicit illud ꝓcedere in fictis tm̄
super certo fundo conuentis: Simile autē
ex emphiteota tollitur, cùm id tempore
24 institutæ † actionis intelligatur, vt ex eo-
dem Ceph. colligitur nu. 4. Quod in præ-
senti casu cessat, quo contra possidentes
25 contenditur, contra quos eadem † pro ac
cessorijs, quæ pro sorte competit actio l.
Lucius titius: qui pot. in pig.

Quibus stantibus proutsupra decidendo con
clusi, iuris esse censeo secundùm ea, quæ
supra proponuntur.

Ego Idem I. V. Doc. Schenardus.

SVMMARIVM.

*1 Possessor, contra quem præsumptio vr-
get, tenetur ostendere titulum suæ pos
sessionis.*
*2 Reus ad Actoris intentionem coadiuuan-
dam tenetur edere.*
3 Epistola probat contra scribentem.
*4 Ius recuperandi, seu gratia, probatur con-
iecturis.*
*5 Edere qui tenetur si non edit, potest haberi
pro confesso.*

ARGVMENTVM.

IVs recuperādi, quod vulgò gratia
nuncupatur coniecturis, pręsum-

ptionibus, & adminiculis probari nisi titulj exhibitione purgentur.

CONSILIVM XI.

Pro Domino Carolo Pertalotio contra Dñu P. Martirem Perstalotium.

INITIVM A DOMINO.

Audiuimus quæstionem, quæ inter D. Carolum Pestalotiũ & D. P. Martirem Pestalotiũ sub iudice pendet appellationis. Qui Iudex quid de iure superide dicere sua sententia debeat, consulimur: Cui nostre Consultationi nobis in facto prius supposita præponimus, vt inde quisq; elicere possit quatenus cõtrouersiæ decisio conueniat, hoc vnum est, quòd supponitur D. Carolum à Domino P. Martire litteras accepisse, quibus ius ipsum exigendi conceditur competere, à cuius tamen prosecutione Dominus Carolus abstinere rogatur.

Secundum hoc aliud est, quòd nobis exhibetur quædam ipsius iuris exigendi scriptura, quam Imbreuiaturæ exemplum esse scriptoris ipsius testimonio constabit; Quibus binis suppositis additur scripturas eiusdem Notarij qui rogatus asseritur, debita forma non custoditas facilè potuisse perdi.

Et cum ex eis enarratis sic stantibus, vrgens pro Actore ipso præsumptio saltem insurgat, consequens est non aliter Reum con-
1 demnationem euitare, quam suo titulo † Actori petenti exhibito iuxta Doctrinam Rimin. Iun. consil. 51. nu. 54. vol. 1. Achil. Pedroc. consil. 3. nu. 124. Qui concorditer tradunt, Regulam illam Neminem teneri ostendere titulũ suæ possessionis, non procedere cum possidenti aliqua præsumptio obstat, Quorum Riminaldi, & Pedrochæ Authoritas ex illa cõmuni Doctorum sententia tuetur Reum ad Actoris intentionẽ
2 coadiuuandã † edere teneri de qua per relatos ab eodẽ Pedrocha in cõs. 39. nu. 178.

Præsumptionem autem adesse probatur primo ex primo supposito ad tradita per Marti. Vran. consil. 65. num. 6. lib. 2. Qui
3 scribit epistolam † contra absentem scriptorem probare per tex. in l. publia. §. fin. ff. de pac.

Probatur ex probatione Imbreuiaturæ semiplena, quam ex contentis in secundo supposito elicimus iuxta tradita per Doc. in l. admonendi, vbi præcipuè Ias. ff. de iureiuran.

Quæ nos magis suadent, cum de gratia pro-
4 banda agamus, in qua probatione solas † coniecturas sufficere tradit Imola consil. 92. visis &c. Franc. decis. 105. nu. 23. post Cagn. in l. 2. quæst. 52. de pac. inter emp. & vend.

Quibus sic stantibus in hanc tutius agendo venimus sententiam, Reum teneri se tituli sui exhibitione à prædictis præsumptionibus purgare, Cuius si contumax fuerit, pro
5 confesso † habeatur iuxta responsum Purpur. in consil. 266. sub nu. 4. vol. 1. In quorum Fidem &c.

Io. Franciscus Schenar I. V. Doc

Ego Aristarcus Quadrius I. V. Doc. supradictã consultationem mea subscriptione sequor.

SVMMARIVM.

1 *Creditor. administrans bona debitoris præsumitur de credito satisfactus.*

2 *Præsumptio præcedẽs maxime procedit alijs adiuta adminiculis.*

3 *Mulier, quæ tutorio nomine alienauit bona filij, an possit emptores pro dote sua euincere.*

4 *Mulieri an ex actu praiudicium tacitum generetur sine proximioris consensu, stante statuto, quòd mulier sine consensu non obligetur.*

5 *Consensus proximioris satis est, quòd in tutela interuenerit, vt mulier ex sequentibus actibus obligetur.*

6 *Solemnitas eadem non requiritur in actibus ad priorem solemnem successiuis.*

7 *Mulier*

7 *Mulier, vt tutrix alienans emptori quẽ scie bat posse sua dote expelli, tenetur de dolo.*
8 *Dolus est Delictum.*
9 *Dolus est Delictum, etiam quod non sit punibilis.*
10 *Mulier sine consensu obligatur in delictis.*
11 *Tertius possessor cũ titulo praescribit decen. aduersus creditorẽ agentem hippotecaria.*

ARGVMENTVM.

MVlier an possit pro iuribus Dotalibus hippotecaria experiri contra bona, quae ipsa tutorio nomine vendidit, vbi de plurum Rei defensionibus agitur.

CONSILIVM XII.

DIVINO NOMINE

Iterum repetito.

IN sententiam alterius Excellẽtissimi domini Consultoris proximum me ducit fundamentum, q, cũ Breda ipsa bona iam diù vsq; ad decoctionem administrauerit, praesu-
1 matur † de dote satisfacta Ang. in l. sed si damnum §. peculium de pecul. Affl. decis. 13. nu. 14. & 17. Crau. cons. 129. nu. 5. Menoch. lib. 3. praes. cap. 103. num. 12. Mago. decis. 121. nu. 6. Florenti. Temporis lapsu, eiusq; taciturnitate praesertim
2 ad adminiculum † iunctis, vt in praecitatis locis affirmant Crau. & Menoch.
Non parum sibi quoq; obstat, quòd ipsa emptoribus conuentis vendiderit tamquàm filiorum tutrix, aduersus quos emptores
3 ad proprij facti † contrauentionem audiri non debere tradit Crau. in quaest. de indemn. mul. nu. 13. 14. 21. & per totã; Cui fundamento quamquàm illa difficultas excitari possit, quòd in muliere procedere non possit ad eius praeiudicium proximio
4 ris † deficiente consensu stante statuto requirente consensum proximiorum vt obligari possit, prout est apud nos, & vbiq; ferè Italiae vt sentit Alex. in l. quaesitum de In ius vocan. Nihilominus ad difficultatẽ responderi potest (vltra quod statutum praedictum locũ non habere in tacitis praeiudicijs probat Hiero. Maril. decis. 31. nu. 12.) sat esse quòd consensus in susceptio-
5 ne tutelae accesserit † vt de obseruantia attestatur Boss. in tit. de pace. nu. 31. Quod idem innuit Lambert. in comm. ad stat. de contrac. mul. gl. 3. quaest. 12. nu. 27. & seq. Crau. in alleg. quaest. num. 43. Non enim
6 huiusmodi repetitur † solemnitas in actibus ad priorem solemnem successiuis Bal. in l. 3. §. sed verum col. 1. vers. in ea gl. ff. de min. Alex. consil. 61. col. 2. vers praetereà posito vol. 5.
7 Doli quoq; subnouebitur † exceptione cum sciens posse sua dote expelli, id tacens, ipsa vendiderit, vt subtiliter animaduertit in d. quaest. Crau. d. nu. 13. And. Gail. lib. 2. obs. cap. 15. num. 8. Post Bal. in l. pro debito in fi. C. de bo. aut. Iud. poss. ad quod adduco tex. in l. emptorem §. sed & si, & §. sed in suprascriptis de act. emp. Iuncta
8 l. tenetur §. fi. ff. eo. Dolus † enim dicitur delictũ Ias. in §. Item si quis nu. 108. Inst.
9 de act. licet † etiam non punibilis Ias. in l.
10 1. num. 6. ff. ne quis eum qui, in quibus † mulier remota solemnitate statuti obligatur Mathesill. sing. 168. Tiraq. de leg. con nub. gl. 5. quaest. 13. nu. 1, 4. Addere finaliter non praetereo possessores annorũ
11 decem † sine praedictis esse tutos per l. 2. C. si adu. cred. praesc. oppon. Crau. consil. 148. nu. 6. In quorum fidem cum sigillo subscripsi.

Ego Io. Franciscus Schenardus I. V. Doctor.

SVMMARIVM.

1 *FIlia, qua tempore finis habuit legitimam integram, non potest petere suplementum in facultate postea superaddita.*
2 *Contrahentes debent aequaliter periculo futuri euentus subesse.*
3 *Dotis tractatus ex regionis consuetudine sumendus.*

4 *Filiam sola integra legitima perceptione excludi.*

5 *Filius est capax contractus, & obligationis sinè patris consensu.*

6 *Filius potest disponere de bonis, in quibus patri non quaritur vsusfructus sine eius consensu.*

7 *Ratio qua sit statuti requirentis consensum in contractu mulieris.*

8 *Consentire mulieri non potest ille, cui aliquid ex eo contractu acquiritur.*

9 *Pater non consentit filia sibi renuntianti, maximè cum ex renuntiatione nepotes ex ipsa filia excluduntur ab eo quod renuntiatur.*

10 *Ampliatur patrem non consentire contractui, in quo sibi acquiritur, etiam quòd contractus fiat per interpositam personam.*

11 *Excluso vno à prestando consensu in contractu mulieris, debet alter proximior substitui*

12 *Consensus non requiritur in actu praecedentis contractus executiuo, si in contractu praecedenti interuenit.*

ARGVMENTVM.

FIliam, quæ legitimam tempore finis inspecto habuit, nil vlterius petere posse, licet patris facultates augeantur, & defenditur finis ab impugnatione, quæ fit ex defectu consensus patris.

CONSILIVM XIII.

IN DEI NOMINE AMEN.

IN casu propositæ finis non hæsitabitur filiã ipsam, cui frater & socius ex patris stipulatione tradiderunt legitimam integram, ab eaq; renũtiationem cũ iuramento receperunt, ab in superuenientis facultati-
1 bus † patris, concursu excludi, prout de cõmuni attestãtes firmiter asserunt Anch. quæst. 51. incip. pater suis filiabus per totam Boer. decis. 62. num. 15. & per totam. Fran. Milanen. Regni Sicil. decis. 10. nu. 64. Et nouissimè enumeratis in hanc sententiam Bal. Castr. Ias. Iacob. Butr. Corn. Rui. Alb. Bru. Soci. Alex. Ang. Imo. Cur. Iuniore Dec. Crau. Natta Gram. & Ripa hoc esse verum, æquum, & iustum consuluit Gui. Panc. præceptor meus cons. 88. Dom. Franciscus per totum, Quod & alibi latè noraui ex Crass. Ceph. Burs. Decia. quos ne prolixior sim, studiosè prætermissi.

Quod fortius apud nos fatendum est, vbi ex statutis, & regionis consuetudine de dotibus lucrandis pater spe conuersi casus pri-
2 uatur, ne in dubij euentus † periculo iudicentur impares iuxta allegata per Rip. in c. cum M. Ferarien. nu. 38. vers. Ergo ne contractus, iuncta responsione ad primum dubiũ extra de const. & tradita per Boer. allegata decis. 62. nu. 11. Ad quam verò
3 regionis municipalem † legem attendendum docet Cotta in suis mem. in verbo Dos constitura filiæ.

Quinimmo etiam renunciatione remota sola
4 totius legitimæ perceptione † excludi testatur Emanuel Suarez Recep. sent. Iuris vers. legitima nu. 74. quem antedicta Decisio, 10. Milanen. refert sub nu. 61.

Nec obstat si nullitas ad dictum Instrumentũ finis ex defectu paterni consensus obijciatur, Quia respondetur nec ratione patriæ potestatis id esse verum, cum filius con-
5 tractuum sine paterno † consensu, vt insolidũ (Excepto Macedoniano, & voto) obligari possit, capax dicatur in l. fin. in prin. vers. siue è contrario C. de bo. quæ lib. gl. in l. 2. in verbo ait Prætor ff. quod cum eo. Bar. in l. non solùm num. 9. C. de bo. quæ lib. Soc. Sen. consil. 23. nu. 1. lib. 4.
6 Maximè † cùm de legitima contraxerit, in qua non ipsi patri, sed marito spectabat vsusfructus Crau. consil. 84. per totum. Stante tamen dispositione statuti contrarij cap. 137. in hac responsione non insisto sed in sequenti quæ communis est vtriq; obiectioni.

Nec ratione sexus, seù suæ imbecillitatis sup-
7 plendæ, cuius intuitu interpretatur † statutum

turum cap. 138. de adhibendo proximioris consensu esse factum per Bar. & Bal. in l. transactione C. de trans. Alex. in l. 1. ff. de auth. tuto. num. 8. & 9. & in l. 1. §. fuit quæsitũ ff. ad Trebell. Tiraq. de leg. conn. gl. 6. nu. 37. Quia respondetur id non procedere in casu nostro, quo per ipsam renunciationem bonorum renunciatorum ipsi patri socio contrahentis communica-
8 tur † vsusfructus, & proprietas Bar. in l. 1. nu. 5. & 6. ff. de auth. tut. Alex. cons. 106. nu. 5. in fi. quicquid ex Bal. subdat num. 6. vol. 1. Tiraq. de leg. connub. gl. 8. quæst. 13. num. 114. vbi de magis communi & vera, iuncto præcipuè num. 121. Cassa. ad consuetu. Burg. Rub. 4. §. 7. in tex. Des proschains nu. 15. Vrsill. in add. ad Affl. decis. 260. num. 13. & magis in terminis Plott. consil. 33. nu. 2. Soc. Sen. cons. 23. per totũ
9 lib. 4. Maximè ad exclusionem nepotũ † ex ipsa filia Dec. cons. 245. num. 6. etiam quod patri quæratur per interpositas per-
10 sonas † Bar. in l. pupillus §. fi. de auth. tut.
11 Vnde ex tenore Statuti alius † proximior, sicuti factum est, substituendus erat Plottus ad l. si quando nu. 351. C. vn. vi. Immò dici potest patris accessisse consensum cũ iam consensus ad hunc actum præcesserit
12 † in Instrumento societatis Bald. in l. 3. §. sed vtrum col. 1. vers. in ea gl. ff. de min. Alex. consil. 61. col. 2. vers. præterea posito vol. 5.

Ex quibus concludo, saluo tamen saniori iudicio, dictam Margaritam, quæ asseritur in eo Instrumento Finis, eoq; tempore inspecto integram recepisse legitimam, esse Iudicis ministerio ab alterius augmẽti petitione excludendam, ne id consequatur, quod non fuisset in casu contrario concessum l. pen. C. de solu. & l. de fideicommisso C. de transac.

Ego Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *AMITA prefertur fratribus patruelibus defuncti in eius successione.*

2 *Hæreditas defuncti postquàm est per hæredẽ adita, nõ dicitur amplius eius hæreditas.*

3 *Renuntiationes generales, quæ ad plures specificatas subijciuntur, restringuntur ad præcedentes.*

4 *Renuntiationes sunt strictĩ iuris, & odiosæ.*

5 *Renuntiatio de bonis fraternis non comprehendit bona, quæ ab ipso fratre in Nepotes peruenerunt.*

6 *Renuntians non censetur cogitare de futuris, nisi exprimat.*

7 *Renuntiatio generalis, & per verba futuri temporis non continet illud ius, quod post renuntiationem superuenit.*

8 *Renuntiatio de hæreditate viuentis in manibus tertij non valet, nisi ille consentiat, cuius est hæreditas.*

9 *Generalis renuntiatio ad omnia porrigitur.*

10 *Dispositio tantum operatur generalis, quantum specialis.*

11 *Generalia verba, vt generaliter intelligantur, sermonis est proprietas.*

12 *A proprietate sermonis non est recedendum.*

13 *Renuntiatio per vniuersales, & geminatas dictiones omni & quacunq; facta, omnia penitus includit.*

14 *Iuramentum habet vim expressiuam eius, quod specialem mentionem requirebat.*

15 *Limitatur regula supra posita, num. 3.*

16 *Clausulæ, de omni & quacunq; alia, proprietas non patitur restrictionem ad specificata.*

17 *Cogitare censetur de omni hæreditate, qui cuiuscunq; hæreditatis in genere mentionem fecit.*

18 *Cogitare in genere, vel posse in genere cogitari sufficit, vt de sic cogitato censeatur dispositum.*

19 *Spes cedi potest.*

20 *Declaratur, & 21. quod supra traditis. num. 7.*

22 *Renuntiatio verbis multum generalibus pregnantibus, & repetitis de futuris facta, comprendit etiã ius futurum, ad quod causa non erat, tempore renuntiationis, præsens.*

23 *Futura quæcunq; in renuntiationem venire, quoties hoc expressè actum apparet.*

24 *Contractus de hæreditate viuentium valet, vbi*

vbi est consuetudo sic contrahendi.
25 *Pactum de hæreditate viuentis valet, si persona singulariter non designatur.*

ARGVMENTVM.

Finis seu Renuntiatio de hæreditate Paterna, Materna, Fraterna, Auia, & generaliter de omni, & quacunq; alia, quæ de cætero competere potest, an comprehendat hæreditatem nepotis, vel aliam non specificatam.

CONSILIVM XIV.

IN DEI NOMINE AMEN.

Proponitur mihi Dominã Margaritam f. q. Domini Simonis de Ser Petro finem, & venditionem Dominis, Simoni, & Nicolao nepotibus ex fratre Domino Claudio fecisse de hæreditate paterna, materna, fraterna, auia, proauia, & sororia, & generaliter de omni alia hæreditate, & successione eidem Dominæ Margaritæ quomodolibet spectante, & pertinente, tam per testamentum, quàm ab intestato, & quæ de cæterò ei spectare, & pertinere posset, poterat, & potuisset quomodocunq; & qualitercunq; ab intestato tantùm: Item de legato in ea fine, & venditione memorato. Item de supplemento legitimæ: Et generaliter repetiit de omni, & quacũq; alia hæreditate; & successione eidem Dominæ Margaritæ spectante, & pertinente, & quæ de cæterò præmisso modo spectare posset &c. Et deinde Petrum Angelum nepotem ex altero fratre decessisse ipsa Domina Margarita amita, & quam tempore contractus nullus in gradu præcedebat, ac alijs Simone, & Nicolao nepotibus relictis: Inter quos nepotes, & amitã nunc de hæreditate dicti P. Ang. vertitur controuersia, de qua Ego prima facie pro Amita respondendum putabam sequentibus rationibus, & fundamentis, Hoc præmisso præsupposito prius, hæreditatem ex Statuti cap. 188. Dispositione, ibi, *& dipoi nelli Agnati, & Agnate più prossimi*, Ad
1 Amitam † non ad fratres patrueles in gradu remotiores pertinere, & ex iure cõmuni §. si vero neq; in auth. de hær. ab intest. Cui iuri succedendi non obstat allegatum finis, & venditionis Instrumentum. Primò
2 quia hæc iam per Nepotem adita † hæreditas non est amplius paterna, materna, fraterna, sororia, auia, nec proauia. Iaf. in l. 1. §. veteres nu. 14. ff. de acq. poss. Francus decis. 307. nu. 3. Decia. consil. 48. nu. 16. vol. 2. Ad quas specificatas hæreditates, generales sequentes renunciationes
3 restringi † debent l. fin. §. fin. ff. de trit. & vino leg. Cotta in suis mem. in verbo clausula generalis Decia. consil. 19. nu. 45. vol. 1. & nu. 80. & consil. 52. num. 25. eo. vol. Burs. cons. 347. nu. 14. lib. 4. Et ideò ipsius Dominæ Margaritæ de fraterna hæredita-
4 te Renunciatio, quæ † stricti iuris, & odiosa nuncupatur per Decia. consil. 52. num. 23. vol. 1. Burs. consil. 32. nu. 40. lib. 1. & Pet. de Beninc. decis. 72. nu. 6. Crau. cons. 42. nu. 2. Francum decis. 181. nu. 10. non
5 comprehendit † bona, quæ ab ipso fratre in Nepotem peruenerunt Purpur. in l. fin. nu. 198. vers. vltimam C. de pac. Francus decis. 307. nu. 5. Affl. decis. 178. num. 4. & traditur loco 12. Recep. sent. cap. 2. vers. quæro an filia Alba consil. 7. nu. 16. Maximè cùm nec de hac non nominata singulariter viuentis tunc Nepotis hæreditate
6 cogitasse † præsumatur tex. in l. emptor §. Lucius ff. de pac. & l. cum aquiliana ff. de transf. Alex. in l. qui Romæ §. duo fratres col. pen. de verb. obl. Thib. Decia. consil. 52. nu. 18. vol. 1. Crau. consil. 252. nu. 2. in fi. vers. tertio ex alio.

Secundò, quia in renunciatione quamquàm generali, & verbis futurum respicientibus
7 tempus concepta, non continetur † illud, ad quod ius post renunciationem superuenit Bart. & Iaf. in l. qui cum tutoribus nu. 2. ff. de transf. vbi infert ad successionem ab Intestato post remissionẽ obuentam. Francus decis. 181. nu. 4. Gui. Pa. decis. 229.

Tertiò

Tertiò, quia huiusmodi futurarum successionum cessio, vti respectu stipulantis habens
8 implicitum pactum succedendi † valere non potest, cui illius, de cuius hæreditate agitur, non accessit consensus, sicuti in terminis renunciationis consuluit Rob. maran. consil. 108. nu. 5. & tradit Alex. in l. stipulatio hoc modo col. 4. ff. de verb. obl. Crau. consil. 11. nu. 1. & consil. 42. nu. 5.

Quibus non obstantibus, in proposito casu contrarium sentio verius esse partium iuribus in reliquis circa contractus effectum manentibus intactis, quia generalis dispo-
9 sitio † porrigitur; vt omnia videantur remissa, nisi contrarium appareat gl. fin. in d. l. emptor §. fin. Bar. in l. de pupillo §. si in pluribus num. 3. in fi. vers. si verò fit. ff. de no. op. nunc. Alex. consil. 11. nu. 7. vol. 2. Crau. consil. 133. nu. 5. Et tantum valet in
10 genere, quantum † in specie l. 3. §. 1. vers. & vt generaliter de crim. stell. & l. 2. §. & generaliter ff. de excep. do. Aret. consil. 33. nu. 10. Quoniam vt generaliter verba ge
11 neralia intelligantur † sermonis est proprietas l. 1. §. generaliter de leg. præst. & l. pluribus ff. de accept. Dec. in c. sedes nu.
12 12. & 13. extra de rescri. A qua † non debet recedi l. non aliter ff. de legatis 3. Ias. in l. 2. §. prætor ait nu. 3. de in ius voc. Per tot enim vniuersales, & multiplicatas dictiones, & generaliter de omni, & qua-
13 cunq; alia &c. apertè † constat, eam voluisse omni successione carere Bar. in l. Aurelio §. caius nu. 11. vers. prædicta vera ff. de lib. leg. Anch. quæst. 33. nume. 6. Alba consil. 11. nu. 15. in fi. vers. videtur itaquè Decia. consil. 3. nu. 34. vol. 1. & cons. 57. nu. 26. eo. vol. & consil. 44. num. 15. vol. 4.
14 Maximè adiuncto † iuramento, quod vim expressiuam habet eius, quod specialem mentionem requirebat Ias. in l. si quando §. vt generaliter nume. 6. C. de inoff. test. Alex. consil. 42. nu. 17. vol. 1. Nic. Euer. in loco à vi energ. num. 33. 34. 35. 36. & 37. Aret. consil. 33. nu. 10. vers. secundo quia Ceph. cons. 467. nu. 48.

Non obstant modo contraria & primo quòd debeant præfatæ vniuersales renunciationes ad superius specificatas successiones restringi, in quibus præsens non commemoratur, Quia respondetur non procede-
15 re, cùm illud non patiatur † sermonis proprietas Bar. in d. l. Aurelio §. caius. nu. 10. Menoch. lib. 3. præs. cap. 125. num. 29. Quemadmodum illa verba Et generali-
16 ter de omni, & quacunq; alia † non pati tradit in terminus Bart. in l. emptor §. Lucius nu. 3. vers. sed si esset adiectum ff. de pactis Decia. consil. 44. nu. 99. vol. 4. facit, quod tradit Capra cons. 62. nu. 3.

Non obstat, quòd ad hanc successionem non debeat referri, de qua non præsumitur fuisse cogitatum; quia respondetur ex cuiuscunq; aliæ hæreditatis commemoratione
17 † probari de hac in genere fuisse cogitatũ Aret. consil. 33. nu. 10. vers. non obstant, Talem autem cogitationem sufficere, vel
18 sic potuisse implicitè cogitari † tradit Bal. in l. sub prætextu nu. 2. C. de trans. & in l. tres fratres in 4. notab. & 2. opp. ff. de pac. & in l. pactum quod dotali nu. 11. C. de coll. Roma. consil. 22. nu. 2. in fi. 2. col. Bar. in d. l. sub prætextu in prin. Cotta in suis mem. in verbo filius renuncians Aret. d. consil. 33. nu. 10. vers. ad tollendum Decia. consil. 23. nu. 64. vol. 1. & cons. 44. nu. 98. vol. 4.

Non obstat, quòd sit posteà ius superuentũ, quod in dispositione non includatur, quia respondetur, quòd cùm eam D. Margaritam nullus tempore contractus præcederet in gradu, in spe successionis esse dice-
19 batur † quæ cedi potest l. 1. C. de pac. l. spem C. de don. Sicq; cùm gradus sit causa successionis, & dicta spes ex ea causa tẽpore contractus præsenti & subsistente cõpeteret, consequens est, vt in ea Renun-
20 ciatione † includatur Crau. consil. 11. nu. 6. vers. difficultas viq; ad nu. 7. Affl. decis. 350. nu. 4. Francus decis. 307. nu. 5. Secus si alter tempore contractus eam in gradu
21 † præcessisset, vt causa dici nõ posset esse præsens, in quo casu saluatur Ias.

Secundò respondetur, quòd contrarium non procedit, quando verba sicuti in casu nostro sunt multum generalia; & vrgentia, vt illa quacunq; omni, qualitercunq; &
22 quomodocunq; † Ità in terminis respondet

dct Alba confil. 11.nu.17.adde Francum decif.307. nu. 9. Cùm enim diftinctè appareat ipfam de futura fucceffione agere ibi, Et quæ de cætero, fatori neceffe eft, etiam quod fuperuenit, in renunciatione
23 † contineri Iaf.in l.qui cum tutoribus nu. 3.verf.limita ff.de tranf. Decia.confil.52. num.18. & 19. lib.1. & traditur loco 12. comm.fent.tit.15.cap.1.

Non obftat vltimum argumentum, quia ad illud duplex obuiam venit refponfio, vna
24 ftante † confuetudine, quæ in facto præfupponitur de hæreditatibus viuẽtium fic cõtrahendi Fran.Marc. Delph.decif.148. nu.2.& 4.par.1. poft Bar. & Bal.in 2.opp. in l.pactum quod dotali C. de coll.

Altera eft refponfio, quod non fuit Nepotis iftius perfona fingularis defignata in con-
25 tractu præmiffo, quo cafu † etiam pactum de hæreditate viuentis fuftinetur l.3.§. de illo ff.pro Soc. Alba confil.11.nu.16. Ceffat tandem, allegatum argumentũ ex ftatuto, quod mihi poftea innotuit cap.139.

Ex quibus omnibus vt fupra concludo fucceffionem prædictam in eo finis venditionis, & Renunciationis Inftrumento mero iure cõprehendi, faluo tamen faniori confilio.

Ego Io. Francifcus Schenardus Iur. Vtr. Doctor.

S V M M A R I V M.

1 *AGens ad pœnam contrauentionis fuccumbit, nifi prius ipfe probet ex fui parte omnia adimpleuiffe.*
2 *Aggeres fuam t... gratia quilibet in fuo conftruere poteft.*
3 *Materia legis fi quis maior. C. de tranfactionibus eft pœnalis, & odiofa.*
4 *In odiofis eft contra Actorem facienda interpretatio.*
5 *Terminorum natura eft fe inuicem mutuo afpectu refpicere.*
6 *Difpofitio fequens non refertur ad determinationem fpecificati fuperius.*
7 *Dubia difpofitio ex fubfecuta obferuantia declaratur.*
8 *Vniuerfitas ad hoc, vt ex delicto obligetur, quæ requirantur.*
9 *Vniuerfitas non dicitur delinquere, licet maior pars non collegialiter delicto confentiat.*
10 *Vniuerfitatem poffe delinquere impoffibile pluribus videtur.*
11 *In mandato generali non continetur id, per quod mandans in pœnam incideret.*
12 *Pœnal. fi quis maior non habet locum, nifi dolo contraueniatur.*
13 *Dolus ab actore probari debet, quia non præfumitur.*
14 *Vniuerfitas non præfumitur habere fcientiam fententiæ, vel arbitramenti.*
15 *Vniuerfitatis ignorantia geftorum à Sindicis, præfumitur ad euitandam pœnam.*
16 *Vniuerfitas magna, & focorum numerofa, facilius creditur ignorare, quæ findici agunt.*
17 *Difpofitio l. Si quis maior, eft adeo rigorofa, quòd vix in practica contingit obferuari.*

A R G V M E N T V M.

DEfenditur Communitas à pena, quam contrauenièdo quibufdam arbitramentis incurriffe dicebatur, Hicq; oftenditur, quàm difficile fit, quòd Communitas deliquiffe dicatur.

C O N S I L I V M XV.

Pro Communitate Talamona, contra Communitatem Campuici.

Prudentiffime, & integerrime Prætor.

QVatuor præcipuè obftant intentioni communitatis Campuici, & Actoris fui, quibus nõ folùm iunctis, fed fingulis, & feparatis eius pœnitus eliditur inftituta actio.

Primùm eft, quòd agens contra alterum, quem Arbitramenti, vel tranfactionis af-

ferit

ferit contrauentorem, debet ante omnia probare ex sui parte tenorem conuentionis fuisse vsq; ad minimum obseruatum,
1 & adimpletum † aliter Actorem succumbere necesse est c. 1. vbi Bal. nu. 10. qual. dom. prop. feu. priu. Rol. à Valle cons. 57. nu. 18 lib. 1. Soc. cons. 273. nu. 2. lib. 2. Ias. consil. 114. vol. 1. Rube. cons. 30. num. 4. Hier. Maril. decis. 68. nu. 5. Doc. communiter in l. si quis maior. C. de trans. Quod in præsenti quæstione fuisse probatum tantum abest, quòd immò contrarium reconueniens Reus Consul Talamonæ probare paratus est.

Secundum est, quòd hactenus super fundo, in quo agger constructus est, nullum ius Camuicis pertinere constitit. Vnde consequens est, actore non probante, reum debere absolui vulg. leg. qui accusare. C. de eden. Neuiz. consil. 19. nu. 15. Hier. Maril. decis. 15. Quinimmò illud istis de Talamona pleno iure spectare legitur in arbi-
2 tramentis. Quibus † consequenter illum construere suum tuendi animo licuit l. 2. §. idem labeo ff. de aqua pluu. arc. Franc. Marc. Delph. decis. 112. par. 2. nu. 3. Ad hæcq; non pertinent memorata arbitramenta, cùm locus ille, & agger à terminis fig. [a] inferius, occidentem versus distent, nec verbum vllum illius loci legatur inclusiuum, quinimmò cùm in pœnalibus, &
3 odiosis versemur † vt tradit Rom. comm. concl. lib. 3. de trans. concl. 1. nu. 74. con-
4 tra † Actorem facienda est interpretatio C. odia de regul. in 6. Hippol. sing. 218. Quod fortius in casu isto dicendum est, quo termini ipsi incidunt per transuersum Abduæ, quorum natura est locum per re-
5 ctam dumtaxat lineam † mutuumq; terminorum aspectum limitare Fran. Marc. Delphinali decis. 210. nu. 4. par. 1. Vnde sequitur aggerem istum non excedere limitationē Arbitramentorū cùm quadrangulum, quem sex illi termini fig. [a] [b] & [c] constituunt agger non tangat, sed distet ab eo.

Quæ ex his etiam confirmatur interpretatio quòd cùm petia; in qua extat agger pleno iure pronuncietur illorum de Talamona, nullum autem ius Camuicis superinde pertinere, non debet sequens ordinatio ad eam petiam sic antea expressam, &
6 specificatam † referri Maril. dec. 39. nu. 4. Soc. Sen. consil. 43. num. 5. & seq. lib. 4. Confirmatur etiam quia inde, & ex ha-
7 ctenus Camuicorum taciturnitate † obseruantia elicitur, quæ optima est in fauorem Talamonensium Arbitramenti interpres Becc. latè consil. 101. nu. 49. Decia. cons. 31. nu. 151. vol. 1. Ceph. consil. 134. nu. 6. vol. 1.

Tertium est, quia non sequitur consequentia, quamplures de Talamona construxerunt, & contrauenerunt arbitramentis, Ergo vniuersitas ipsa conueniri pôt. Cùm non aliter Communitas ex delicto &c. obligetur, quam ipsa prius ad hoc solemniter conuocata, & congregata quæ de ne-
8 gotio in consilio facta propositione † deliberauerit; Aliter illi singuli contrauenientes, non vniuersitas, cōueniri possunt Curtius Iun. consil. 174. nu. 36. Io. Bap. Plottus consil. 38. nu. 8. post Bart. in l. aut facta §. nonnunquam col. fi. versic. vlterius quæro ff. de pœnis. Quod adeò verum
9 est, vt nec dici posset communitas † Rea, licet maior pars ipsius non collegialiter consensisset, puta hodie quinq; cras decèm &c. Alberi, in l. nulli nu. 12. ff. quod cuiusq; vniu. Menoch. consil. 80. nu. 54. lib. 1. Bal. consil. 283. num. 2. lib. 1. Qua
10 ratione impossibile esse communitatem † delinquere, pluribus visum est, quos numerat Hier. Mago. decis. luc. 72. num. 3. Quinimmo & si consul ipse contrauenirret, non adhuc contra communitatē procederet actio. Cùm in generali mandato Consulis id non censeatur comprehendi,
11 per quod mandans incidat † in pœnam Bar. & ibi Ias. in l. si procurator ff. de condi. indeb. Idem Bart. in d. l. aut facta §. nonnunquam col. fi. vers. quæro an ex delicto Alex. consil. 106. col. pen. vers. Item quia vol. 3.

Quartum est quia in huiusmodi pœna commit-
12 mittenda dolus † ex parte contrauenientis requiritur Rom. lib. 3. communi. concl. tit. de trans. concl. 1. nu. 73. post omnes in d.

l. si

l. si quis maior. Qui tamen ab Actore nõ probatur, cùm tamen illum probare de-
13 beret, qui non † præsumitur l. dolum C. de dolo Menoch. lib. 4. presf. cap. 12. nu. 2. Cùm nec præsumatur in ipsa vniuersitate
14 † arbitramenti nec contrauentionis scientia Io. de montesp. consil. 48. nu. 6. & seq. Purpu. consil. 115. nu. 7. lib. 1. Et melius in terminis contrauentionis, quod ad euitandam pœnam præsumatur ignorantia
15 arbitramenti, & gestorum à sindicis † tradit Cresc. decis. 5. de præsump. Maximè cùm hæc sit satis larium, seù socorum nu-
16 merosa † Communitas in plano, monte, & vallibus extensa, vt colligitur à contrario sensu, ex traditis per Paris. consil. 21. nu. 40. lib. 4. Quod quidem hoc quartum fundamentum communitati, ac ipsis particularibus operarijs cõis est defensio.

Quibus stantibus concludo Camuicorum petitionem esse reuocandam; Ad quam conclusionem me solùm fere moueret auctoritas Rol. à Valle consil. 57. num. 46. lib. 1. Corn. consil. 246. col. 1. in fine vol. 3. Hier. Mago. decis. Flor. 96. nu. 9. à quibus traditum est dispositionem d. l. si quis maior
17 rigorosam adeò esse † quod vix in practica contingit obtineri.

Io. Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Filius non potest nasci vndecimo mense, & ideo non est à patre nuncupato agnoscendus.*

2 *Iudex succumbens in criminalibus perdit expensas.*

3 *Crimen ex præsumptione legis probatum punitur extraordinem.*

4 *Pœna criminis præsumpti debet esse lenis.*

5 *Pœna extrahordinaria est iudici arbitraria*

6 *Arbitrium in pœnis non pertinet officialibus, quibus compositiones applicantur.*

7 *Pœna delicti ex præsumptionibus probati debet esse pecuniaria.*

8 *Præsumptio, ex qua condemnatio sequi debet, talis debet esse, quæ à lege in criminali iudicio approbetur.*

9 *Declaratur proxima conclusio procedere quo ad pœnam ordinariam, non autem quo ad extrahordinariam, quæ ex alijs præsumptionibus inferri potest nu. 10.*

11 *Probatio in criminalibus, in quibus agitur de pœna peccuniaria, tanta sufficit, quanta in ciuili sufficeret.*

12 *Præsumptionum plures sunt gradus, quorum aliqui sufficiunt ad torturam, aliqui ad condemnationem corporalem, aliqui ad peccuniariam.*

13 *Præsumptiones an, & quantum militent, Iudicis arbitrio relinquitur.*

14 *Pœnam luit in corpore, qui non habet in ære.*

15 *Pœna in corpore debet esse leuis, quando pecunia subrogatur.*

16 *Pœna qualibet corporalis maior est quacũq; pecuniaria.*

17 *Partus de publico educari debet in subsidiũ.*

18 *Statuti dispositio cessat, cum qualitas deficit statuti.*

19 *Statutum aliquid disponens de pœnis corporalibus, vel sanguinis non habet locum in corporali pecuniaria subrogata.*

20 *Principale attenditur, non quod sequitur ex eo.*

21 *Communitas de iure communi non tenetur pro particulari.*

22 *Ratio quæ sit statuti disponentis quod Communitas teneatur ex delicto priuati vel ad expensas, vel ad damna.*

Casus sequentis Consilij cum argumento.

MVlier edito partu quemdam patrem esse asserebat, quem tamen ex mensium calculo, & ipsius Matris constitutis constabat iam mensibus vndecim non cohabitasse cum ea, vnde de pluribus quærebatur, primò an nominatus pater à Matre teneretur agnoscere partum, secundò vbi de patre non constaret, quis teneretur educare

educare filium, cum Mater miserrima nequiret, Tertiò an Rea alicuius pœnæ esset præsumpti periurij, quartò quid esset de expensis iudicialibus, & sumptibus puerperij statuendum.

CONSIL. XVI.

INITIVM A DOMINO.

Iam circa processum Vrsina Integerrime Domine Index duo edidi consilia, quorum hoc est exemplum.

CHRISTI nomine inuocato, Dico, & Consulo D. Michaelem Lazaronum esse ab agnitione partus, [a] & ab expensis [b] absoluendum; Ipsam verò Vrsinam tamquàm de periurio suspectam [c] aliquali, leui [d] tamen pœna, arbitrio [e] vestro [f] liquidanda, esse plectendam.

Nunc de duobus iterum superinde requisitus, Qualis scilicet pœna prædictã sit, corporalis, an pecuniaria. Et an in subsidiũ pro expensis Communitas Tirani conueniri possit. Respondendo sic dicere iure præcipior.

Pœnam pecuniariam [g] esse, quam si Vrsina soluendo non erit, eam in corpore [h] luat per Berlinæ spectaculum, vel biennale exilium, vel leuem aliam sibi similem [i].

Expensas autem, quæ circa Naturalis personam Prętor sustinuit, eas antedictũ Commune agnoscat. [k]

Statutum autem cap. 21. in criminalibus, quo docemur, quibus casibus Communitates expensarum condemnationem patiantur, de prædicta pœna corporali loco pecuniariæ substituta intelligi, nec interpretari posse [l] Sicq; Dico & consulo iuris esse cum sigillo.

Ego Io. Franciscus Schenardus I. V. Doctor saluo &c.

NVnc, vt omnis quærelæ locus de medio tollatur, & nè in fundamentis requirendis quisquam laboret, ea subijcere incipio.

1 a Cùm natus fuerit † vndecimestre perfectò, vt legitur in §. vnum si quidem vers. quamobrem & ibi gl. in verbo perfectò in auth. de rest. & ea, quæ par. tex in l. Intestato vers. post decem ff. de suis & leg. hær. gl. in l. gallus in prin. in verbo decem mensibus ff. de lib. & post. & in l. septimo ff. de statu hom. Mysing. obs. cent. 6. c. 40.

b Cùm id sit vtriusq; iudicij perpetuum, vt victor in principali, tutus sit in expensis stat. in ciuil. cap. 104. & in Crim. cap. 21. in fi. vers. *Et in tutti li detti casi*. Sic enim & iure communi cauetur Iudicem

2 in criminalibus à Victore † recuperandarum expensarum remedio carere. Octha. Cach. consil. 64. nu. 6. Marsil. in sua praxi crim. in §. superest nu. 8. vers. quærit postea. Et latè traditur de vtroq; Iudicio ciuili, & criminali loco . 1. Recep. V. I. sent. tit. 3. cap. 9.

c Quia ex legis præsumptione, qua reus de crimine redditur omninò suspectus,

3 condemnatio extraordinaria † sequi debet, vt in casu simili de eo; qui repugnantia Iurat est tex. in c. literas extra de præsum. & multi quos infra in litera g sum recensurus.

d Quoniam cùm in pręsumptione fundatur condemnatio in pœnæ leuitate studen-

4 dum est † vt scriptũ reliquit Boss. in prac. crim. tit. de conuictis nu. 38. & alij quos in eadem litera, g enumerabo.

5 e Sic me † docuit Duc, post aliorũ Innumeras auctoritate. d Reg. 303. vers. limit.

f Arbitrium enim hoc non D. Prætori, cui in effectu pœna † applicatur, sed Magnifico Domino Vicario spectare sentio cum Ias. in l. 2. num. 16. ff. si quis in ius voc. gl. in l. de iure. ff. ad munic. Pet. Gatt. dicto 460. Ex consilio tamen prudentum, cum in eo determinando regulas iura ministrent.

7 g Sic antea † scripserunt Ias. in l. 1. num. 28. C. de ser. fug. Tho. gram. decis. 42. nu. 13. Duc d. reg. 303. vers. limita Castr. cõs.

299.

299.num.3.in fi. lib.2. Veron. consil. 32.
circa fi. & consil.49. in 1. dubio versf.nec
propter dictum, & communem testatur
Boss.in tit. de conuictis num.35. Carer.in
praxi crim.fol.mihi 123. nu. 19. Et innu-
meri alij, quos enumerare esset potius la-
boriosum, quàm vtile.
Nec obstat,quòd qñ fit condemnatio ex præ
sumptione legis, debeat illa præsumptio à
8 lege † ad criminale approbari, vt dixisse
videtur Bru. in praxi crim. sub tit.de Indi.
& tort. sub nu.15. Quia respondetur Bru.
9 loqui,& interpretari † ad hoc vt pœna or-
dinaria indici possit, quod patet ibi prout
ius disponit, & ibi aut in pœnis arbitrarijs,
patet etiam ex Augu. in add. ad Ang. ab
ipso Bru. allegato, qui illud dicit ad limi-
tationem præcedentis regulæ, sic limitat
Clar. in praxi crim.quæst.20. in fi.& Boss.
d. tit. de conuictis nu.29.
Nec obstat si opponatur Decius in cons.189.
nu. 2. qui videtur velle ex præsumptione
neminem condemnari. Quia responde-
10 tur; & ipsum de ordinaria † pœna inter-
pretandum, quoniam dictum suum pro-
bat testimonio Abb. in c. 2. de præs. qui
ibidem de sola ordinaria loquitur ibi in fi.
3. col. vbi dicit, quod potest minus puni-
ri: Allegat etiam Alex. cons. 15.num. 10.
lib. 1. qui idem dicit ibi, sed debet modicè
puniri: Allegat eundem in cons. 180.col.
3. lib. 3. Sed ibi ratio est, quia secundùm
communem illa probatio non sufficeret in
11 iudicio † ciuili, vt inquit ipse num. 6. Ita
docet Corneus consil. 228. in fi. lib. 1. Et
ideò dicit idem Bal.in c.quãto col.3.versf.
ex quibus de præsump. quod præsumptio
12 nes ambulant † per gradus, quorum ali-
qui ad torturã, aliqui ad condemnationẽ
corporalem aliqui ad pecuniariam tantũ
aliqui ad nullam condemnationem suffi-
13 ciunt, in quibus † versari debet iudicis ar-
bitrium, cui adde eundem in l. fin. in fi.
C.de prob.& in l.milites nu.6.C.de quæst.
De quo etiam per Mago. decis. 57. lucen.
num.3.
14 h De † hoc est tex.formalis in l.1.§.1.ff.
de pœnis Couar.lib.2.var.resol.cap.1.col.
13. versf. præterea.

15 i. Eo tamen casu † debet pœna esse leuis,
vt latè Boer.decis.349. & ratio est; Quo-
16 niam quælibet † corporalis omni pecunia
ria maior est Natta cons. 362. nu.1.
k Cùm enim mater id nequeat sustinere,
17 ex publico debet eius necessitati † subue-
niri l.2.§. cùm in eadem in fi.ff.ad l. Rho.
de iactu Bar. in l. prægnantis num. 2.ff. de
penis Affl. ad const. Neapol. libr. 1. Rub.
23.nu.14. In qua sustentatione etiam ec-
clesiæ contribuunt Thesau. decis.118.nu.
4.& 5.
l Hocq; duplici ratione; Prima quia sta-
tutum requirit qualitatem,quòd pœna sit
sanguinis, & in sanguine exequatur, quæ
18 qualitas cùm hic non concurrat, cessat †
eius dispositio Euer. in loco ab eff.nu. 5.&
6. Ias. in l. 1. §. eum nu. 3.ff. ne quis eum
qui Borgn. Caual.decis. 12. per totam &
alia ratione, quia & si qualitates concur-
terent, cùm tamen sit pœna substituta lo
co pecuniariæ, de ea statutum non debet
19 † intelligi, vt eleganter in simili consul-
uit Dec. in consilio 9.. per totum, solet
enim pro regula dici, quod attenditur,
20 quod principaliter fit † non quod sequitur
ex eo Vinc.de Franc.decis.392.nu.7.Ma-
ximeq́;cum videatur dictũ statutum con-
21 trarium iuri communi, quo † prohibetur
vniuersitatem pro particulari conueniri
posse §. quoniam in auth. vt null.iud.Affl.
ad const.Regni tit. de mal. cland. nu. 31.
Tantoq; magis cùm non possit aliqua ne-
gligentia communitati imputari, quod
non obuiauerit delicto, quod est similium
22 ratio † Statutorum Ro.cons.7. nu.1.& 9.
Dec. consil. 64. col. 4. Bart. inter consil.
crim. lib.1. cons.7.nu.3.

Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *REdditus vnius ecclesia, vel Rectoris nõ dẽnt diminui, aut alteri tradatur.*
2 *Altare vnum non debet descooperiri, vt aliud cooperiatur.*
3 *Noua Ecclesia propter distantiam parochia-lis*

lis erigi potest, cui portio fructuum antiqua deputatur, si tamen illis abondat, & non aliter.
4 Omne præsuppositum in dispositione aliqua debet verificari.
5 In taxandis redditibus ecclesiæ ne Rector egeat, attenditur personæ qualitas.
6 Ecclesiæ situs.
7 Regionis consuetudo.
8 Ecclesiæ facultates.
9 Onera Ecclesiæ nu. 17.
10 Fructus Ecclesiæ debent tot esse, qui & dignitati Rectoris, & suis indigentibus sufficiant.
11 Fructus maiores debẽtur Rectori propè stratam regalem moranti.
12 Aestimantur res prout in regione pretia currunt.
13 Ducati centum, quos Conc. Trid. parochialibus reseruat, augeri debent, ubi est annonæ caristia.
14 Merces causidicorum à statutis taxata propter caristiam augetur.
15 Aestimatio rei fit deductis laboribus, & sumptibus.
16 Exactio particularis plura habet incomoda.
17 Valor rei æstimatur onere deducto.
18 Ad ecclesiæ onera deducẽda pertinet Apostolicorum nunciorum receptio.
19 Rectores Ecclesiarum tenentur ad hospitalitatem peregrinantium.
20 Rectores tenentur ad solutionem Episcopalium iurium.
21 Rectores Ecclesiarum debent tot fructus habere, quod possint onera suprascripta supportare.
22 In alternatiuis sufficit alterutrum, per Rectorem conuentum eligendum, adimpleri.
23 Prouisio hominis facit cessare puisionẽ legis.
24 Pacta debent custodiri.
25 Rationem naturalem sufficit allegare, ubi legem non habemus.

ARGVMENTVM.

AN possint prouentus ecclesiæ matricis minui pro sustentatione capellani in villa à Matrice remota ponendi.

CONSILIVM XVII.

Domine labia mea aperies &c.

SVppositis quæ in facto proponuntur alterutrum separationem scilicet vel Capellaniam petijsse Actores coram vobis Reuerendissimo & perillustri viro Domino Nouocomensi Episcopo, quibus actoribus se opponens Reuerendus parochialis Ecclesiæ Alebij Rector, neutrum suorum prouentuum diminutione fieri posse deducat nil præcipuè, quod ei pro sua dignitate sustinenda abundet, ab eis probato, pro iuris responso consultus, ipsum Reuerendum Rectorem (quem etiam hominum legi derogatiua prouisio, quæ supponitur, in facto tuetur) Necnon ipsam matricem Ecclesiam censeo ab omni suorum redditum, quos hactenus possedit, diminutione, quæ Capellano, vel nouo Oratorio tribuatur, vestra ordinatione defendendos, iuxta quod nobis scriptum exhibetur in c. Ecclesiæ & c. quicunq; 16. q. 1. Et quod communi traditur adagio vt vnum cooperiatur altare, aliud non posse discooperiri, de quo per Bar. in l. assiduis. §. exceptis nu. 4. C. qui pot. in pign. hab. Alex. Raud. consi. 17. par. 1. num. 335. Io. Petr. Surd. decis. 186 num. 13. A quo nec Alex. 111. dissentit in c. ad audientiam extra de Eccle. ædific. qui dum pro noua Ecclesia erigenda propter parochialis distantiam abundantiam præsuponit, non nisi negatiuè censetur ea abundantia cessante disponere, vt ibi in verbo obuentiones glo. distinguendo censuit quam etiam glosæ interpretationem communis regula præsupositi verificandi probabat, de qua per Bec. in consil. 62. nu. 5. ex gl. in l. mancipia. C. de ser. fug. & Rom. sing. 495. statutum & alijs, quibus accedit Dec. cons. 644. in fi. Nec (quod in cognitione præsupositi versatur) prætereo in eo arbitrando plura attendenda, primò Personæ qualitatem, gl. in c. 1. 21. q. 1. & in c. cum adeo de rescrip. & in c. extirp. de præben. Host.

Host. in summa eo. tit. §. 3. vers. sed quod tu. Card. in clem. 1. §. sane in 4. not. de iu. patro.

6 Secundo Ecclesiæ situm vt no. eadem gl. in d. cap. 1. & Host. d. vers. pan. in d. c. cum adeo Idem Card. in c. de monachis
7 extra de præbendis. Tertiò Regionis consuetudinem c. erit 4. dist. & c. sciendum 29. dist. l. quòd si nolit §. quia ff. de edil. edic. glo. in d. c. 1. Host. vbi supra & in c. cum secundum de præben. quem referentes sequuntur Io. And. Inn. pet. de Anch. & Dom. in c. 1. de preb. in 6. Quarto Ec-
8 clesiæ facultates vt ex eodem Host. in d. vers. sed quod tu putas, & in d. c. cum se-
9 cundum & allegatis Io. And. Petro de Anch. & Dom. Et quintò onera tandem quæ incumbunt c. 1. de præb. in 6. Modo ad primum reuersus, Fructus qui ei vti No-
10 bili, & Theologo seruiant, suisq; indi-
11 gentibus, ei pertinent c. studeat in fi. & ibi gl. 50. dist. gl. & Pan. in d. c. cum adeo gl. in d. c. 2. in verbo necessitatem 21. q. 1. Ecclesia verò stratæ, quam regalem nuncupamus, adhæret, cuius ibi moranti Rectori maiores debentur propterea fructus
12 gl. in d. c. 2. in verbo necessitatem in fin. 21. q. 1. Regio quoq; vt etiam Ias. tradit in §. solus autem nu. 5. Inst. de act. in causa est extendendæ taxationis; vbi quotidie ad infinitatem rerum crescentia pretia tendunt, quod vt & illa reseruatio du-
13 catorum centum parochialibus, de qua sess. 24. cap. 13. Concilij Tridentini, augeatur, efficere puto* prout simile est, qđ deciditur parlamenti Delphinalis Decisione 235. relata per Franc. Marc. par. 2. vbi
14 quod statutę mercedes causidicorum propter annonę caristiā debent augeri, Quarta inspectione præcipuè attenta facultatis Ecclesiæ, quam tenuem asseruit Rector es ostensurum sollicitudine exactionis, sumptibus, difficultate, & laborum congrua
15 æstimatione deductis, prout in valore arbitrando deducendam refert, & probat Bart. in l. per diuersas nu. 6. C. mand. Petrus Gars. de Tol. mirab. suorū dicto 241. Viu. in Sylua opin. 1047. num. 23. & 24. Gab. Ro. lib. 2. com. concl. tit. de act. concl. 5. nu. 36. Hier. Mago. decis. 129. Flor. nu. 6. & 7. post Bal. in d. l. per diuersas nu. 5. Castr. nu. 8. Tiraq. qui de fructibus Ecclesiæ loquitur trac. vtriusq; retract. §. 15. gl. 1. nu. 7. Hinc dicitur particularem exa-
16 ctionem plura incommoda habere gl. in
17 Clem. 1. §. sane verbo obseruentur de iu. patro. Prout, vltimam capiēs inspectionē, & cœtera onera deducenda veniunt, vt Tiraq. post alios supra loco quitę inspectio-
18 nis allegatos d. nu. 7. ostendit. Quorum onerum & Nuntij Apostolici receptio numeratur glos. in d. c. 1. in verbo onera de preb. in 6. & in c. quoniam in verbo expressis extra de vita, & hon. cler. Et aliorum
19 per stratam ipsam peregrinantium hospitalitas c. 1. 42. dist. vt glo. docet in eodem verbo onera, & in d. c. quoniam in verbo expressis, & in d. c. de monachis in verbo
20 hospitalitatem. Nec non stationum celebratio, & Episcopalium iurium persolutio d. c. de monachis in fi. gl. d. c. quoniā in verbo expensis. Quæ omnia quod ex ipsis redditibus possit Rector supportare
21 nos docet Inn. 3. in c. 2. de supplen. negl. prelat. & gl. in d. c. extirpandæ in verbo sufficiens & in d. clem. 1. §. sane in verbo obseruentur de iu. patron.

Sed & si prædicta cessaret prima ratio, quæ tamen irrefragabiliter vrget, alia secunda ratione defenditur, quòd cum prædicta separatio, & Capellania alternatiuè petatur, sufficiat alterutrum ipsius Rectoris conueniti, quem vtriusq; tangit onus, electione adimpleri iuxta regulam in alternati-
22 uis extra de reg. iur. in 6. gl. in l. plerunq; in fine ff. de iu dot. Alex. cons. 120. nu. 2. lib. 6. Cuius Rectoris cū Capellani constituendi optio sit, circa modumq; ipsius sustentandi iam vt supponitur in capitulis præcesserit Hominium, & eius Rectoris conuenta prouisio, Concludo ipsam esse se-
23 quendam Canonum & legis, aliter super ea sustentatione determinanda disponentium prouisione cessante iuxta regulam l. fin. C. de pac. conuen. Bart. in l. si cum dotem in prin. & in l. si costante in §. quæst. 2. princ. ff. sol. matr. Alex. consil. 126. nu. 6.
24 lib. 5. Decia. consil. 78. nu. 26. lib. 3. Cum enim

* salvo tñ iudicio [illegible]

enim iã partes pactę fuerint superinde, debet pactum illud per vos custoditi c. 1. extra de pac. Cuius deniq; Capillani residentia congruit ex loci mihi figurato statu, naturali rationi, quæ in legis subsidium æqua
25 decidendæ quæstionis auctoritate fungitur l. scire oportet §. sufficit de excu. tut. Las. in l. quamuis num. 5. ff. de in ius voc. Viu. decis. 162. num. 16. Gab. Rom. cons. 15. nu. 24. lib. 2. Marti. Vta. cons. 2. nu. 17. lib. 1. Congruit inquam in domibus parochialis Ecclesiæ esse, vt alijs etiam villis æquè distantibus ipsius communicetur ministerium.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *POssessio præsumitur ex causa tituli præcedentis.*

2 *Possessio præsumitur à contrahente tradita eiusq; consensu adepta in executione præcedentis tituli*

3 *Remedium recuperandæ possessionis non competit illi, cuius consensu alter fuit possessionem adeptus.*

4 *Remedium recuperandæ non competit contra possidentem in executione pacti de intrando auctoritate propria.*

5 *Conditio euenisse præsumitur ex sequenti possessione.*

CASVS.

Quidam massarius petebat in possessione cuiusdam fundi tanquam spoliatus reintegrari, cui possessot Dominus opponebat transactionem, qua erat sic inter partes conuentum, quòd nisi intra biennium solueret ficta præterita, quæ restabat, fundus esset Dominò deuolutus, & ei liceret eum propria auctoritate possidere, Replicabat Actor non constare, quòd conditio prædicta, & casus capiendæ possessionis euenerit, quæritur quid iuris.

CONSILIVM XVIII.

Dirige me Domine.

POsita ratione deciden di facile erit fallatijs obstare, illa hæc est, quòd non solũ ex præcedenti titulo transa-
1 ctionis præsumit̃ possessio iuxta vulgatam gloss. in l. quædam mulier ff. de rei vend. Osas. decis. 58. nu. 18. Bec. cons. 118. nu. 2. Ro. cons. 128. nu. 8. in fi.

2 Sed etiam ex consensu, & traditione ab eodem contrahente adepta tex. in l. 2. C. de acq. poss. Castr. in l. si ex stipulatione nu. 2. vers. si autem ff. eo. Dec. consil. 56. nu. 3. in verbo iuris Cuma. cons. 162. visa copia col. 2. vers. pariq; modo Oldr. cons. 101. nu. 5. in fi. & magis explicitè Maran. trac. de rem. poss. nu. 259.

3 Cum autem sic adipiscitur possessio, frustra de restitutione in possessorio iterum contenditur tex. in l. si a te ff. si seru. vend. gl. magna in c. super extra de renunt. Sic in specie tradit Menoch. trac. recup. poss. remed. 5. nu. 95. & 96. post innumeros ibi per cũ relatos. Dec. cons. 56. col. 2. in fi.

4 Multò magis cum & pactum propria auctoritate ingrediendi accedat. Rom. com. concl. lib. 5. tit. de rest. spol. concl. 1. lim. 17. nu. 133. Menoch. rem. 9. Recup.
5 poss. nu. 208. Cui non refragatur, quòd sit in conditione positum, quæ non probatur euenisse, cum debuerit, & si negatiua, probari a domino, cuius est fundamentum Corn. cons. 105. nu. 20. & 21. lib. 2. Dec. cons. 177. col. 1.

6 Quia respondetur ex possessione prædicta etiam conditionem euenisse præsumi, prout in terminis tradit Castr. cons. 108. in fi. lib. 1.

Ego Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *PRæsumptio vna simulationis est, si aliqua causa simulandi contractum præcessisse probetur.*

2 Aesti-

2 *Aestimari debet res ex reddit u.*
3 *Laesio est una simulationis coniectura.*
4 *Possessio eadem post contractum, quae erat ante, arguit contractum simulatum.*
5 *Actus communi nomine secuti arguunt diuisionem praecedentem simulatam.*
6 *Legem quaerere, ubi rationem naturalem habemus, infirmitas est intellectus.*
7 *Societatem tacitè contractam tria probant, si simul concurrunt, communis habitatio, rerum cōmunicatio, & ratio non reddita. Fallit in minore nu. 64.*
8 *Communio renouata praesumitur, quando fratres post diuisionem per longum tempus bona communiter possident.*
9 *Communio arguitur ex contractibus communi nomine celebratis.*
10 *Communio, & societas tacitè, quemadmodum expressè contrahitur.*
11 *Minores non possunt sine solemnitate iuris, & statuti societatē cōtrahere n. 47. & 70.*
12 *Instrumentum praesumitur verum, non simulatum.*
13 *Simulatum qui vult instrumentum dicere, tenetur exprimere causam, & speciem simulationis, & probare.*
14 *Simulationem non omnis causa arguit; sed quae sit sufficiens idonea, & verisimilis*
15 *Actio pauliana, & Caluisiana competit ad reuocandum alienata in fraudem.*
16 *Causa aequiuoca, quae se potest habere ad veritatem, & simulationem, non est ad simulationem allegabilis.*
17 *Acquiuens interpretatio fieri debet, ut contractus sustineatur.*
18 *Res quandoq; plus valet in uno loco cum minori fructu, quàm in alio cum maiori.*
19 *Onus minuit aestimationem.*
20 *Exceptio simulationis, quae ex sequenti possessione arguitur, competit tertio non contrahenti.*
21 *Fructus percipere non dicitur, qui eos in alimentis consumit.*
22 *Praesumptio simulationis in contractu diuisionis propter actus communi nomine secutos eliditur ex aliis actibus contrariis.*
22 *Administrans bona aliena potest, quod debet, pro sumptibus quos facit in educatione, retinere.*
23 *Fructus cum alimentis compensantur.*
24 *Simulatio facta in fraudem creditoris non potest à contrahente allegari.*
25 *Simulatio publici Instrumenti non potest coniecturis probari.*
26 *Declaratur proxima conclusio.*
27 *Coniecturae simulationis contrariis coniecturis eliduntur.*
28 *Contractus sine pactis insolitis factus non praesumitur simulatus.*
10 *Contractus, qui palàm fiunt, praesumuntur fraude carere.*
29 *Contractus non praesumitur simulatus, quē, causa simulationis cessante, partes noluerunt dissoluere.*
30 *Testamentum ruptum natiuitate posthumi praeteriti sustinetur si illud testator non mutauit, cum potuerit.*
31 *Confessio extraiudicialis, absente parte facta, valet in vim probationis.*
32 *Confessio ex interuallo facta, simulationis remouet praesumptionem.*
33 *Ratificatio factis quemadmodum verbis inducitur.*
34 *Actus geminati ad confirmationem praecedentis contractus simulationis praesumptionem elidunt.*
35 *Nemo praesumitur aliis velle, quod propriū, siuè commune est, solis acquirere.*
36 *Iustitia consistit in naturalibus argumentis.*
37 *Coniectura, & praesumptiones contrariae praesumptionibus simulationis sunt fauorabiliores, & praeferendae.*
38 *Coniecturae, & praesumptiones simulationis, debent habere initium ante, & non post contractum, qui arguitur*
39 *Habitatio, & communis victus, ac alii actus post diuisionem facti, debent interpretari ne diuisione contrarentur.*
40 *Possidere cēsentur fratres in executione praecedentis diuisionis.*
41 *Voluntas non praesumitur in dubio mutatae.*
42 *Cohabitatio, & fructuum communicatio nō infert ad communicationem proprietatis.*
43 *Fructuum communicatio non facit proprietatem communem nu. 67, declara nu. 71. & 72.*
44 *Communicatio alicuius rei societatem inducit in ea tantum.*

45 *Actus*

45 Actus voluntarij non extenduntur ultra quàm geruntur.
46 Communis victus, & habitatio non facit cõe, quòd proprium vnius est, excepto eo, q consumitur.
48 Societas nil aliud est, quàm communio.
49 Societas, quæ non potest cum minore contrahi, non potest ab eo, facto maiore, ratificari.
50 Nomine proprio, omnia præsumuntur in dubio gesta.
51 Ratificare non possum, quòd non est meo nomine gestum.
52 Societas in reciprocis collationibus consistit.
53 Qui plus lucri, vel industria confert, plus etiam deducit.
54 Minores non participant de lucro ex maiorum opera contracto.
55 Non dicitur quis conferre fructus, quando, deductis expensis, nil superest.
56 Societas, nunquam dicitur contracta, vel in successores continuata, si vnus in ea, vel capitale, vel operam non confert.
57 Pactum non valet, quòd quis iussit lucrari, & nunquam perdere.
58 Coniecturis quemadmodum societas probatur, ita etiam coniecturis excluditur.
59 Actus societati contrarij arguunt societatẽ nullam esse.
60 An aliquid factum sit societatis ineundæ gratia, attenditur animus gerentis.
61 Animus non contrahendi societatem, elicitur ex instrumẽtis proprio nomine factis.
62 Socius aliquid acquirens nomine proprio, illud acquirit sibi proprium.
63 Emptum etiam ex communi pecunia, non est commune.
65 Rationum reddendarum necessitas cessat, quando nil superest, de quo ratio reddatur.
66 Non entis nulla sunt qualitates
68 Societatem omnium bonorum non nisi expressè contrahi posse plerisque placuit.
69 Habilitas præsupponitur in vno, dũ de alio disputatur.
73 Actus difformes, & eò magis contrarij, non inducunt societatem.
74 Actus positiui fortiores sunt, quàm sola dimissio rerum in communi.
75 Ex possessione diuturna præsumitur diuisio, si tamen portiones sint æquales.
76 Præsupposito cessante, cessat authoritatis allegata probatio.
77 Societatis contrahendæ intentio non præsumitur in patruo, qui cogitur administrare, licet communiter sua, & nepotum cohabitantium bona administret.
78 Communio, licet post diuisionem, ex præsumptionibus, probetur renouata, non tamẽ inde infertur in reliquis lucris adesse societas.
79 Ad coniecturandam societatem, soli actus, qui inferunt necessariò, attenduntur.
80 Actus inferentes societatem debent in persona omnium sociorum contingere, & tales esse, qui fieri non possint citra nomen societatis.
81 Acquirere communi nomine potest fieri nomine administratoris, & negociorum gestorum.
82 Stipulans per se, & tertiò, illi non acquirit, nisi pretio restituto stipulanti.
83 Precium non præsumitur de pecunia communi redactum
84 Standum est iuramento administrantium, an animo contrahendæ societatis, vel alio gesserint.

ARGVMENTVM.

Simulatio quibus coniecturis probetur, & elidatur, A quo, quomodo & qñ deducatur, vbi materia simulationis arguendæ, ferè traditur tota.

Societas, seu cõmunio, an inter patruos administrantes, & nepotes pupillos possit ex coniecturis, & quibus, & quando, probari esse tacitè contracta, & post diuisionem iterum renouata, Vbi de acquisitis, & lucris, & collationibus, ac denique tacitæ societatis præsumendæ habetur tractatus.

E CON-

CONS. XVIIII.

CVM in vnum ex tribus fratribus, vti Quadræ Nobilium Sondrij Syndicum, intẽderetur executio notabilis summæ, Ille diuisionem bonorũ, vt sortem suam in alia iurisdictione haberet, sicq; creditoris putans illudere executionem, prouocauit. Quæ ita secuta est, anno 1588. Demùm, ipso etiã officio prædicto syndici functo, in communi habitatione communiter steterunt præf. fratres, non solùm cum ipso, qui obiit anno 1591. verùm, & cum Neptibus ex eo, per annos decem. Quo tempore comunis habitationis, proponitur, aliqua instrumenta stipulata, & aliquas actiones in iuditio, communi nomine institutas de rebus eorum propriis, fructusq; in communi percepros nulla illorum seruata rationis distinctione. Nunc orta inter eos patruos ex vna, & neptes ex altera, lite; contendentibus neptibus, omnia esse denuò diuidenda; quæritur quid iuris.

Et pro ipsis Neptibus plerisq; videtur esse iudicandum, quod ex prædicto facti themate eliciantur coniecturæ, simulatę diuisionis, vel saltem renouatæ societatis.

Simulationem primò ostendit causa allegã-
1 da imminentis executionis ✠ D. Viuiani Marlianici, quæ cum satis sit probata, sequitur inde rectè, simulationis illatio, ex traditis per Anchar. cons. 227. nu. 2. ver. & breuiter.

Secundò illam ostendere videtur sortis ipsius cum aliis inæqualitas, quæ ex admo-
2 dum inæquali fructu ✠ colligitur. Ioseph. Lud.. decis. Perus. 65. nu. 11. & 12. Corn. cons. 224. nu. 1. vol. 1.

3 Læsionem autem ✠ ad simulationis coniecturam conferre, tradit Paris. cons. 54. nu. 69. lib. 1. Affl. decis. 40. nu. 19.

Tertiò colligi videtur ex communi possessio
4 ne, vt & ante erat, postea cõtinuata ✠ sec. tradita per Crau. Cons. 156. nu. 10. Cepol. trac. simul. præsum. 24. Fran. Mil. decis. 9. nu. 133. lib. 2.

Quartò ex actis respondentibus communioni, de quibus in Themate, quæ multum vr-
5 gere ad simulationis probationem ✠ fatetur Alba cons. 9. nu. 15. ver. tertia præsumptio.

Quintò adducitur, quòd nunquam ei fratri, vel Neptibus soluerunt isti patrui illa scuta 28. quæ tenore dictę diuisionis dare annuatim tenebantur; Quòd ad simulationem cõferre naturalis ratio probat, quam cum habeamus, legẽ ad idem quærere, in
6 firmitas ✠ esset intellectus, Burs. cõs. 399. nu. 18. lib. 4.

Vel saltem inter eos renouatam esse societatẽ dicendũ est, ex pluribus, quæ sequũtur;

7 Primò ex communi regula ✠ Tria tacitam inducere societatem, multoq; magis ipsis existentibus. semel finitam renouari, Quæ hic concurrunt, videlicet communis habitatio, rerum communicatio, & ratio non reddita; Anch. cons. 31. nu. 1. & cõs. 302. nu. 4. Soc. sen. cons. 6. num. 1. lib. 4. Maran. cons. 95. nu. 1. Decia. cons. 36. nu. 35. lib. 1.

Et in terminis qñ fratres post diuisionem, per
8 longũ tempus iterum bona communiter possident, consuluit Ro. cons. 205. num. 2. & cons. 418. quem sequuntur Crau. cons. 73. no. 13. Menoch. cons. 122. nu. 51. lib. 2. & trac. præs. lib. 3. cap. 56. in fi. Dec. cõs. 548. nu. 5. Romano concordat etiam Maran. cons. 119. num 11. Ceph. cons. 475. nu. 30. ver. secundus casus.

Quòd eò magis videtur in casu nostro procederę, quò prędictus iunguntur tot instru
9 menta cõmuni nomine ✠ super rebus diuisis cõtracta, & actiones institutæ sec. Cor. cons. 308. col. 1. vers. quod & iuuatur, vol. 1. Crau. cons. 286. col. 2. vers. quarto Soc. sen. cons. 160. nu. 8. lib. 2.

10 Tacitè.n. ✠ quemadmodũ expressè contrahitur, & renouatur cõmunio, seu societas, ẽt omniũ bonorum Decia. cõs. 36. nu. 26. lib. 1. Anch. cõs. 31. col. 2. vers. in q. ergo, & cõs. 302. nu. 1. Io. Lopez. in trac. de bo. cõst. matr. Acq. tit. 3. ca. 5. nu. 1. Ceph. cõs. 475. nu. 28. Rui. cõs. 151. nu. 9. vol. 4. Masc. trac. prob. concl. 1315. nu. 8. & 20.

Ad

Ad quod non obstat, quòd Neptes sint mino
11 res, cum quibus non potuit ✠ illa contrahi, citra solemnitates iuris, & statuti, cap. 137. Alex. cons. 154. nu. 5. vers. accedat vol. 2. Quia respondetur, cum sit ipsis minoribus vtilis, patruos ex ea obligari, & cõ sequenter ab eis, etiam maioribus factis,
12 ✠ posse ratificari, Ceph. cons. 674. nu. 56 Crau. cons. 286. num. 2. vers. secundo.

QVIBVS tamen minimè obstantibus, pro patruis respondendo censeo aduersus vtrãq; oppositionem, simulationis, & renouatę communionis, seu societatis; Simulationis, Quia de contractu constat publico instrumento, quod pręsumitur verùm,
13 non ✠ fictum, neq; simulatum. l. cum pręcibus. vbi Bal. C. de prob. Decia. cons. 36. nu. 27. lib. 1. Crau. cons. 145. nu. 2. Burs. cons. 144. nu 15. lib. 2.

Adeò quòd, qui vult illud de simulatione arguere, tenetur simulationis speciem, & causã allegare, & pbare. Vin. decis. 104. nu. 1. & 2. Anch. cons. 227. nu. 2. & 3.

Nec obstat causa pro pr. argumento deducta; Quia respondetur, causam pro simu-
14 latione non aliter releuare, nisi sit ✠ sufficiens, & idonea, vt verisimile sit, propter eam contrahentes deuenisse ad simulationem. Alba cons. 9. nu. 7. Gozad. cons. 94. nu. 56. At in proposita diuisione, causa, quæ allegatur non erat apta, & sufficiens, cùm non propterea ille creditor ab ipsa executione excluderetur, Tùm quia ipsi Syndico cæteri fratres pro coæquatione debebát scuta 400. in quibus poterat creditori satisfieri. Tùm quia ab eo creditore dicta diuisio potuisset saltem vsque ad
15 creditum ✠ Pauliana, vel Caluisiana nihilominus reuocari; Maran. tract. de multiplici aliena. casu. 9. num. 78.

Secundo respondetur allegatam causam esse ęquiuocam, quæ tam potest se habere ad veritatem (ne alij duo fratres pro tertio executionum incommoda paterẽtur, & ex solius persona omnes sentirent afflictionem) quàm ad simulationem; Ex qua
16 ✠ causa propterea nihil infertur, nec est allegabilis. arg. l. si duo sunt filij. ff. de test. tut. Aret. cons. 22. nu. 11. Quinimmò eli-
17 cienda est ✠ veritatis interpretatio, qua Diuisio in tuto sit. l. quoties in stipulationibus, ff. de verb. oblig. Dec. in reg. quoties idem sermo, in fi. Alex cons. 8. num. 9. vol. 4. Vin. decis. 348. num 2. Burs. cõs. 320. nu. 35. vers. quarto, lib. 3.

Non obstat secunda ad simulationem allegatio propter sortis inæqualitatem. Quia respondetur primò de ea non constare, quã nec fructuum quantitas infert, cùm videamus rem vnam in vno loco plus valere,
18 quàm in alio, licet sit in vno minor ✠ fructus, Ita in terminis respondet Corn. cõs. 224. in fi. vol. primo. Multo magis cùm sors illius ab aliorum sortibus ab omni o-
19 nere seruetur indemnis, quod ✠ harum minuit æstimationem Cach. cons. 92. nu. 10. Cotta in mem. verbo statuto Mediol. Pręterea ex iudicialibus oblationibus omninò inæqualitatis prætij tollitur allegatio, cum eis emendi, vendendi æquali pretio, æqualiterq; permuttandi sit tributa facultas.

Non obstat tertia, ex possessionis continuatione; quia respondet solam illam tertio, non
20 contrahentibus ✠ allegationem sufficere: Gozad. cons. 94. nu. 55. Aret. cons. 65. nu. 3. & cons. 159. nu. 124.

Respondetur secundo ipsos patruos nihil in effectu possedisse, vt infra docetur vers. non ob. quinta, & vers. Qui multò prop-
21 pter alimentum ✠ vnus, sic in terminis respondet Aret. d. cons. 65. nu. 3. vers. si ergo.

Non obstat quarta. Quia respondetur in casu præsenti eam cessare, quæ ex pluribus contrariis Instrumentis proprio nomine stipulatis, ac actionibus initiatis elicitur, vt in terminis respondet Alba cons. 9. nu. 15. vers. sed clarissimè.

Non obstat quinta, & vltima; quia ad eam respondetur, hic cessate ratione patruorum administrationis, & cõmunis victus,
22 cuius contemplationi ascribitur ✠ fictorum retentio, vt idem Alba respondet ibi dem, num. 16. in fi. Multò magis in casu præsentis administrationis, ex qua in processu probatum est, ipso ficto computato, nihil posse deductis alimẽtis, & expẽsis su.

pereſſe, quod ideo iure * permittente ro
tinent. Anto. Cordu. in repet. l. ſi quis a li
23 beris. §. ſi mater num. 35. de lib. & poſth.
Ceph. cons. 85. in prin. Tho. Gram. conſ.
ciui. 146. & Bald. conſ. 474. lib. 3. Io. Petr.
Molign. tract. de retent. nu. 146.

Ex quibus liquidò conſtat nihil obſtare præ-
ſumptioni veritatis, quę ex publico Inſtru
mento, ſecundum iura, reſultat.

Sed vt ad vlteriora progrediamur, ad omnes
obiectiones communes iſtæ adduntur re-
ſponſiones.

Prima quòd cum aſſerta ſimulatio deduca-
tur ad fraudem creditoris, non poteſt a
24 contrahente * allegari, nec a ſuis hæredi
bus. Corn. conſ. 135. nu. 5. verſ. non etiã
obſtat. vol. 1. & conſ. 203. nu. 5. volum. 3.
Alba conſ. 9. nu. 10. Gozad. conſ. 94. nu.
56. Maril. deciſ. 38. num. 6. & 7.

Secunda eſt, quòd cùm de ipſa diuiſione cõ-
25 ſtet publico inſtrumento, * coniecturis
non poteſt ſimulatio probari. Burſ. conſil.
320. num. 76. lib. 3. Quinimmo nec per te
ſtes, vt voluit Crott. conſ. 244. nu. 9. lib. 2.

Quam ſecundam, cùm non careat contra-
dictoribus, eatenus ſequor, quatenus co-
26 niecturæ non ex lege * probentur, vt idẽ
tradit Burſ. conſ. 144. nu. 22. lib. 2. & cõſ.
321. nu. 54. verſ. Beccius lib. 3. Quæ nec
27 contrarijs elidi * poſſint Burſ. d. cõſ. 144.
nu. 6. Crottus conſ. 244. nu. 21. lib. 2.

At in propoſito caſu nulla eſt, vt ſupra pro-
baui, quæ ex lege appareant obſtare, cui
& ſi quæ extaret, infraſcriptæ Inſtrumen-
to iunctæ repugnant.

Prima quòd inſtrumentum palàm, & abſq;
28 ſolito pacto factum eſt, quod eo magis *
præſumitur ſimulatione carere. Burſ. dict.
conſ. 144. nu. 15. Decia. conſ. 36. num. 32.
lib. 1.

Secunda quòd veriſimile non eſt, quòd dein
de, cauſa ipſius executionis ceſſata, cũ an-
nis aliis duobus Sindicus prædictus officio
functo ſuperuixerit, ſi ſimulata fuiſſet diui
ſio, noluiſſet ipſe aliò inſtrumento illam
29 diſſolui, quòd ideò * non factum, ſimula
tionis excludit pręſumptionem. Alba cõſ.
9. verſ. præterea. Confert ſimile teſta-
menti rupti poſthumi natiuitate, quòd ſi
teſtator non mutauit, cùm potuerit, præ-
30 ſumitur * in eo ſtetiſſe. Dec. conſ. 490.
num. 8. Io. Crottus conſi. 66. num. 14. lib.
primo, Crau. conſil. 67. num. 2. Gab. Ro.
lib. 6. cõm. cõcl. 8. nu. 15. Menoch. lib. 4.
præſum. cap. 5. num. 5. & cap. 40. nu. 15.

Tertia eſt ſæpiùs repetita confeſſio, bona de
Oleſio eſſe ſua, quamquam extra iudiciũ,
per receptos teſtes probata, quæ in vim
31 * probationis valet. Corta in memor. in
verbo confeſſio facta, Theſau. deciſ. 109.
numero 8. Et ex interuallo emiſſa remo-
32 uet * ſimulationis ſuſpicionẽ. Burſ. conſ.
320. num. 72. lib. 3.

Quarta eſt moltiplicata ſtipulatio, quam ip-
ſe præmortuus, officio prædicto functus,
aliorum fratrum dumtaxat nomine fecit,
33 ex qua toties reiterata inſurgit * præce-
dentis diuiſionis ratificatio, quæ facto,
quemadmodum verbis expreſſis induci-
tur. l. non tantum. vbi Caſtr. ff. rem ra-
tam hab. Theſau. deciſ. ſeptima, num. 1.
Quorum actuum geminatio, ſimulatio-
34 nis * præſumptionem deſtruit, cùm ex
ea firma præſumatur deliberatio. Decia.
conſil. 36. num. 34. lib. primo Oſaſc. de-
ciſ. 39. numero 16. Maril. deciſ. 38. num.
7. in fi. Crau. conſ. 201. num. 42. Hæc e-
nim habent naturalem rationem, quòd
35 aliàs aliorum ſolo nomine * de rebus eis
obuentis, eoq; magis ceſſata cauſa prædi-
cta, non ſtipulaſſet, ſi omnia fuiſſent reue
ra communia, argu. l. cum de indebito, ff.
de pb. Grattus in terminis conſ. 128. nu.
10. lib. 1. Iuſtitia enim conſiſtit in natura-
36 libus * argum. Bal. in l. ædẽ col. 4. C. loca.

Quinta eſt, innumeri contractus per alios
duos eorum ſolo nomine concepti, innu-
meraq; iudicia de rebus eis in ſortem ob-
uentis ſeparatè agitata, quæ cum inſtru
mento diuiſionis correſpondeant, ſunt eò
magis ad ſimulationis excluſionem atten-
dẽda, vt ſup. ſcripſi. verſ. Nõ obſtat quarta.

Quæ coniecturæ, cum ſimulationi aduerſen-
tur, & inſtrumentum tueantur, dicuntur
fauorabiliores, potentiores, & ideò cõtra-
37 riis * præferendæ Crottus d. conſ. 244.
nu. 21. & 22. Burſ. d. conſ. 320. nu. 87.

Tertia, & vltima eſt communis reſponſio ad

aſſertas

assertas omnes in contrarium deductas si mulationis coniecturas nullã extare, quæ
38 releuet, cùm ✠ singularum initium ducatur post diuisionem celebratam. Osasc. decis. 42. in fi. Idem cons. 6. nu. 11. & 15. vers. primo. Natta cõs. 628. nu. 17. & seq.
Quibus itaque manifestè constat, Neptes ipsas de simulatione prædicta inutiliter, & calumniosè disputare.
Minus etiam probabiliter primam societatẽ contendunt esse renouatam.
Pro cuius ratione decidendi adducitur, q̃ stante diuisione prædicta habitatio, & actus sequentes debent ita interpretari, ne
39 videatur ✠ ipsi diuisioni derogatum, sed ita distingui, & conciliari, vt procedens ipsa conuentio sustineatur, Crau. cons. 26. num. 7. Interpretantur. n. ex causa præam
40 bulæ ✠ diuisionis possidere singuli. argu. l. quædam. de rei vend. Crau. vbi sup. nu. 5. Dec. cons. 618. nu. 2. Soc. cons. 220. nu. 10. vol. 2. Cach. decis. 58. num. 18. Quot.
41 nec voluntatis ✠ præsumitur mutatio Crottus cons. 40. num. 14. lib. 1. Et ideo d. nu. 7. infert Crau. quòd si sequatur cohabitatio, & fructuum communicatio, in-
42 de non inferri possit ✠ ad communionẽ proprietatis, Quod idem in terminis terminantibus post bina consilia Alex. tradit Grattus cons. 128. num. 8. Et post Saly. Decius cons. 21. nu. 6.
Regulare enim est per fructuum commu-
43 nicationem ✠ non fieri rem, seu proprietatem communem, vt authoritate Bald. Barb. probat Boer. decis. 214. num. 4. Rui. cons. 141. nu. 24. vol. 5. Anch. quæst. 74. nu. 4. Alex. cons. 77. num. 11. vol. 4. Dec. cons. 21. nu. 6. & cons. 651. nu. 2. Mascar. trac. prob. concl. 328. num. 7. Quemad-
44 modum & communicatio alterius rei ✠ societatem inducit in ea tantum. Menoc. d. cons. 12. num. 19. Anch. cons. 302. nu. 6. Decia. cons. 36. num. 10. lib. 1. Ceph. cons. 65. num. 42. lib. 1. Corn. cons. 299. num. 2. lib. 4. Crau. cons. 26. num. 1. & 7. Quorum ea est ratio, quia actus nostri vo-
45 luntarij non extenduntur vltra quàm ✠ gerantur Paris. cõs. 84. nu. 12. lib. 1. Dec. cons. 651. nu. 2. Ceph. cons. 247. nu. 28.

Minus etiam efficit communis victus, & habitatio, vt quod proprium vnius est, cæteris fiat commune, excepto eo, quod in cõ
46 muni victu ✠ consumitur Anch. cons. 31 num. 1. Corn. cons. 9. lib. 1. & cons. 139. num. 1. eo lib. & cons. 299. nu. 1. lib. 4. Menoch. cons. 121. nu. 123. lib. 2. Decia. cõs. 36. num. 9. lib. 1. Paris. cons. 86. nu. 7. lib. 2.
Multò minus cum ipsis neptibus pupillis, cũ
47 quibus nulla, præcipuè ✠ tacita sine tutore, contrahi potest societas (nihil enim
48 aliud ✠ est societas, quam communio, & è contra l. 1. ff. pro socio. Gratt. cons. 128 num. 16. Soc. cons. 160. num. 18. libr. 2. per easdemque probationes ambulant, vt patet ex Mascar. concl. 328. & 1315.) Ias. in l. 1. num. 6. C. qui test. fac. pos. Menoch. cons. 12. nu. 15. lib. 1. & idem Menoch. cons. 122. nu. 2. lib. 3 & cons. 121. nu. 35. lib. 2. Decia. cons. 36. nu. 16. lib. 1. Crottus cons. 15. nu. 7. lib. 1. Crau. cons. 286. in prin. Paris. cons. 84. num. 8. lib. 1. Ceph. cons. 247. nu. 19. & 248. num. 15. Mascar. trac. prob. concl. 1315. nu. 40.
Quæ adeò procedit conclusio, vt nec eam,
49 etsi vtilem, possint etiã ✠ factæ maiores ratificare. Bal. in l. cum oportet in prin. C. de bon. quæ lib. Ceph. cons. 248. nu. 34. Decia. post Alc. d. cons. 36. num. 20. Menoch. cons. 121. num. 35. Paris. cons. 86. nu. 2. lib. 1. Et hoc esse de mente Doc. fatetur Soc. qui libenter recedebat cons. 120. nu. 12. lib. 2.
Minus ergo istæ, cum quibus constat non esse contractam, præcipuè ex negociationibus p̃prio nomine factis, Et in dubio om-
50 nia ✠ præsumuntur proprio nomine gesta. Crau. cõs. 286. in prin. Quod enim nõ
51 est meo nomine ✠ factum, non possum habere ratum, vt in specie ista dicit Menoch. d. cons. 12. num. 22. Ceph. d. cons. 248. nu. 36.
Multo magis cùm in communione nihil ipsæ conferant, nec fructus, nec operam, ex quibus societas aliqua contrahatur, quæ
52 ✠ in collationibus dumtaxat reciprocis cõsistit. Corn. cõs. 1. nu. 1. & cons. 9. col. 2. vers. & licet. & vers. nec tacita, & cõs. 308

num.2.lib.1.& conſ.213.in prin.lib.3.& conſ.98.in fin.& 251.in pr. reſp.& conſ. 299.nu.2.lib 4.Ceph.conſ.247.nu. 39. Anch.conſ.31.nu.2.& conſ. 302.nu.7. Menoch.conſ.12.nu.13.& 15.lib. 1. Pariſ.d.conſ.84.nu.10.& conſ. 86.num.7. & conſ. 87.nu.6.eo lib. Crau. conſ. 26. nu.4.Decia. conſ.39.nu.8.13.& 17.lib. 1.Maſcar.trac.prob. concl.1315.nu.49.

Quòd adeò verùm eſt, vt etiam requiratur
53 collationem hinc inde † eſſe parem, aliter vbi etiam cõcurreret aliqua reciproca collatio, qui plus, ſiue lucri, ſiue induſtriæ confert, plus etiam debeat ad ratam deducere. Corn.d. cõſ. 98. nu.6. & d.conſ. 299. nu.3.& conſ.213. num.5.lib. 3. Pariſ. d. conſ. 84. nu.16.

Quibus attentis in caſibus etiam fortioribus contra Neptes minores, quæ ex communi victu, habitatione, fructuumq; poſſeſſione, & aliis coniecturis in ſocietate alicuius lu-
54 cri partem facere prætendebant † conſuluit Bal.conſ.482. vol.5.Menoch.cõſ.12. lib.1.Ceph.d.conſ.247. Corn. dictis cõſ. 98.& 251.Pariſ. d. conſ.84. & conſ. 86. & 87.

Qui multò magis contra iſtas conſuluiſſent quarum, vt dixi nulla eſt, vt pupillarum, opera nulluſque fructus, qui in cõmunionem conferatur, vt ex proceſſu apparet, quo probatur, nihil, deductis expenſis, ex
55 ſuis fructibus ſupereſſe † quod poſſit conferri, vt in terminis ſubtiliter conſiderant Menoch. d.conſ.12.num.15. Grattus d. conſ. 128. num.16. Pariſ.d.conſ.86. nu. 15.Anchar.conſ.31.in fi.Omnes enim, & quicunque, qui reperiri poſſunt pro ratione dubitandi, vt inter cæteros ſupra allegatos, Crauetta conſ. 285. vnus eſt, con-
56 curſum ſaltem in alterutro † præſupponunt, vt in ſimili reſpondens ad conſ. Decij, & alterum Soc. ſcribit Menoch. d. conſ. 12. num.21. verſ.Non obſtat quin-
57 tum, nec aliter pacto expreſſo † conueniri poſſet, cum ſic poſſent lucrari, & nunquam perdere, Neptes iſtæ, quarum, nec immobilia alienari poſſunt gl.in c. pleriq; 14.q. 13. Rom. conſ. 238. Abb. conſ. 77. num. 2. lib. 1.& alij, quos refert Didacus Perez. in addit. ad Did. de ſegure. tract. de lucris matrim. nu. 36. congruit dictum Ceph. conſ. 248. num. 34.

Fortius inquam procedit conſultatio contra iſtas, quibus coniecturæ repugnant, Quẽadmodum.n. coniecturis ſocietas ſaltem particularis probatur, vt ſupra ſcripſi, ita
58 etiam excluditur Decia. conſ. 36. num. 30. lib. primo.

Earum autem vna eſt, quæ ſumitur ex con-
59 tractibus ✠ patris harum neptum poſt dictam diuiſionem, & probatur ex eodem Decia. d. conſ. 36. nu.30. & ex allegandis in tertia.

Altera ſumitur ex eiuſdem cõmendatione,
59 quam Oleſienſibus maſſariis faciebat de eiſdem bonis, tamquam ei in ſortem obuentis, & ſuis, ad tradita per Dec. conſ. 21. nu.6. verſ, ſed in quæſtione.

Tertia probatur ex tot inſtrumentis, & iuditijs proprio horum nomine ipſo patre viuente, & mortuo agitatis tantum, ex qui-
61 bus ✠ non ſocialem animum elici tradit Crau. d. conſ. 26.num.2.Anchar.d.conſ. 302. num. 7. verſ.venio, licet in caſu ſuo contradicat propter diuerſas rationes ex aduerſo facto naſcentes. Corn. d. conſ. 299. col. 2. Menoch. d. conſ. 12. num. 15. verſ.ſexto.

Huiuſmodi enim ſtipulationes adeò ſe cum ſocietate non compatiuntur, vt licet aliquæ etiam recipiantur nomine communi
62 non teneatur ✠ tamen proprias alteri cõmunicare Bald. in l. ſi vnus §. ſi vnus ff. pro ſocio Corn. conſ. 9. colu. 2. & conſ. 308. num. 5. verſ. & perſuadetur lib. 1. & conſ.98.nu.3.verſ.& licet. Decia. d.conſ.
63 36.nu.39. Etiã quòd cõſtet ✠ de cõmuni pecunia eſſe receptas. Anch.cõſ.31.nu. 2.

Non obſtant modò contraria. Et primò non obſtat cõmunis regula de trium cõcurſu cohabitationis, communicationis, & non redditæ rationis. quia vltra reſpõſionem,
64 quòd procedit ✠ in maioribus ex prædictis reſultantem, ſicuti tradit Alex. conſ. 37. nu.4.vol.4.& conſ.49.nu.7.vol.1.& colligitur ex Cæphal.conſ.247.num.19. & per totum, Reſpondetur, ſecundum deficere vt ſupra probaui verſ. Multo magis

gis

gis. Et consequenter cessat & tertij ne-
65 cessitas, si nihil † superest, de quo ratio
reddatur per ea, quæ tradit Plottus in re-
petitione l. si quando nu. 250. de in lit. iur.
66 Non entium enim nullæ sunt † qualitates
l. eius qui §. fi. ff. si ser. pet. Ias. in §. fuerat
nu. 117. Instit. de actio & in l. decem de
verb. obl. vltra quod & si eis potuissent fru
ctus superesse, tamen ad communicatio-
nem non propterea sufficeret proprietatis
& aliorum bonorum societatem, sed ad
67 particularem ipsorum † fructuum dunta-
xat, vt authoritate Bart. Alex. Ias. Dec.
Neuiz. Crau. & Cephal. probat Menoch.
cons. 12. nu. 18. vers. non obstant lib. 1. &
supra latius tradidi.

Qua ratione nonnisi expressè omnium bono
68 rum societatem contrahi posse † pleriq;
voluerunt vt gl. Castr. Ceph. & Ias. quos
refert Decia. cons. 36. num. 4. lib. 1. Alex.
cons. 76. col. 2. nu. 10. in 2. dub. & cons.
seq. in tertia subscript. nu. 9. vol. 4. Maran.
consil. 27. nu. 17. Menoch. d. cons. 12. nu.
10. post Barb. Rui. & alios, & cons. 122.
nu. 1. lib. 3. Cur. Iun. cons. 288. nu. 35.

Non obstant authoritates Doctorum, quas
diximus in terminis obstare. Et primo au
thoritas Romani, & consequenter Crau.
Menoch. Maran. Dec. & sequaciũ. Quia
personarum habilitatem præsupponunt
(& consequenter cæteri, qui in eadem spe
69 cie loquũtur) dum de alio disputant † iux
ta l. qui testamento in prin. de test. Et ideo
70 data inhabilitate † contrarium consuluit
Ceph. cons. 247. & seq. Alias fuisset male
locutus vt supra allegaui vers. Multo mi-
nus. Præterea præsupponit in proprieta-
te actus promiscuos, cùm in fructibus non
sufficere supra probauerim vers. Regula-
re. Multò magis autem cùm nec in ipsis
aliquos contigisse actus communicationis
supra probauerim, vers. Multò magis, &
vers. qui multo. Aliàs faciliter omnium
administratorum, penes quos educantur
pupilli essent bona effecta cum pupillis, ci-
tò cõmunia vt innuunt allegati infra vers.
Maximè cum communis. Non prætereo,
quòd in casu existentis & habilitatis, &
communicationis fructuum, non aliter
procedit traditio Rom. quam ipsa præsup
posita fructuum communicatione longo
tempore continuata tanquam de proprie
71 tate † cõmuni secundum similem mate-
riam l. cum de in rem verso. ff. de vsuris,
& l. si certis annis. C. de pact. vbi Doc.
Idem tradit Rui. cons. 141. nu. 24. vol. 5.
sequitur eum Mascar. trac. prob. concl.
1315. nu. 26. Quæ qualitas vti de re com
72 muni † probari debet, vt in terminis ma-
teriæ prædictæ docet Mascar. d. nu. 26.

Præsupponit etiam ipsum promiscuum vsum
vniformem cum ex deformi, & eo magis
73 contraria † non resultet prædicta præsum
ptio Menoch. cons. 12. nu. 21. lib. 1. post
Alcia. consil. 359. ad fi. Addo in eadem
etiam specie societatis Ceph. consil. 475.
num. 32.

At in præmisso casu multi aduersantur actus,
vt supra dixi, vers. Tertia probatur, qui eo
magis attenduntur cùm sint positiui, &
74 fortiores, quàm dimissio rerum † in com-
muni Ceph. vbi supra nu. 33. & seq. Alba.
cons. 9. nu. 16. & 18. Ergo &c.

Præsupponit finaliter portiones ad commu-
nionis æqualitatẽ proportionabiles, quod
ab eius Romani retorcutione argumenti
probo. Dicit enim ipse, quòd quemad-
modum ex separata possessione inducitur
diuisionis probatio. Ita debet ex vnita pro
bari communio. At ad prioris veritatem
debent portiones esse ad æqualitatem pro
75 portionabiles, aliter est † falsa Maran.
trac. de remed. possess. nu. 219. Ergo pari
ratione idem sequitur ad veritatem poste-
rioris: Hoc autem non est in isto casu, quo
maior est patruorum fructus, opera, & pa-
trimonium aliundè quæsitum. Ergo ces-
76 sante præsupposito cessat † authoritatis
obiectio Decia. consil. 11. num. 59. lib. 4.
Surd. decis. 39.

Maximè cùm communis habitatio, & com-
munis administratio ex necessitate Nep-
tum ad patruos perueniat matre non su-
scipiente tutelam, in quibus propterea nõ
77 præsumitur † societatis intentio, sed ad-
ministrationis duntaxat, & reddendæ ra-
tionis intuitus Ceph. cons. 247. num. 22.
Anch. 436. nu. 5. Io. Lepez. tract. de lucr.

matrim.cap.6.nu.32. authoritate Bald. in l.fi.nu.13.C.de dot. promiss.nec ex verbis Romani, & aliorum comprehenditur eos de necessario administratore sentire.

Et etiam dato, non tamen concesso, quod esset ipsa renouata communio, non sequitur
78 propterea de reliquis contracta † societas Grattus consil. 128.num.8. & 9. Crottus cons. 40. nu. 4. lib.1.

Nec obstant instrumenta, & reliqua communi nomine concepta, quia respondetur, ad societatem aliquam non nisi illi actus, qui
79 necessario inferũt † prodesse Anchar.cons. 31.nu.2.vers. per actus. Quiq; in omniũ
80 † persona contingunt, nec citra nomen societatis fieri possunt. Decia.cons.36.nu. 55.lib.1. Dec.548.cons.num.5. Mascar. trac.prob. concl. 1315.nu. 48. At prædicta communi nomine concepta in sola patruorum persona cadunt. Diximus enim actus debere esse reciprocos supra versic. Multò magis: Et possunt citra illud nomen adesse, sed vt negotiorum gestorum
81 iudicio sibi soluant † Corn. cons.9.col.2. vers. & licet & cons. 308.nu.5. vers. nec etiam lib.1. & cons.98.nu.3. vers. & licet & in fi. versic. ad tertium libr. 4. Grattus cons.128.nume.9.lib.1. Menoch. qui ad contrarias opiniones distinguendo respondet cum Alciato d.cons.12.nu.20. versic. Non obstat quartum. Communis enim stipulatio non aliter tertiò, quàm pretij
82 eius parte restituta † acquiritur Dec.cons. 21.nu. 10. vers. sed hoc posito, & consil. 348.nu.4. Corn. consil.251.nu.5. versic. Tamen ipsi lib.4. Cùm maximè non præ-
83 sumatur † de communi pecunia redacta Anch. consil.31.nu.2. Menoch. d. consil. 12.nu.20. Dec.d.cons.21.nu.10. vers. & in dubio Ceph.cons.65.num.11. Mascar. trac.prob.concl.1315.nu.32.

Non obstat vltimum ad Neptum inhabilitatem deductum, quòd si eis vtilis sit, patrui obligentur ex Ceph. Quia respondetur contrariam esse communem, vt ex traditis constat supra vers. Quæ adeò.

Quibus stantibus concludo nullum deduci factum, ex quo resultet intentio renouatæ communionis, nec amplioris societatis. Multò magis si hoc, quod in animo consistit patrui iuramento, quod possunt, ve-
84 ritatis † asseuerant. Decia.d.consil.36.nu. 40.Corn.consil.1.nu.3. vers. qui cum iuramento, & consil.308.nu.3.vol.1.

Ego Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Veritas disputando eruitur.*
2 *Testari quilibet præsumitur posse.*
4 *Sana mentis quilibet præsumitur.*
5 *Testatoris non sanæ mentis testamentum valet, si rectè testatus est.*
6 *Notarius prudens, & legalis præsumitur rectè officium suum exercuisse.*
7 *Sensus, & ratio naturalis præsumitur in quolibet.*
8 *Præsumptiones ex Instrumento publico oriuntur, quòd sit verum, solemne, & rogatum.*
9 *Testamentum quot testes requirat.*
10 *Clausula omni meliori modo quid operetur.*
11 *Legata conseruantur testamento propter præteritionem irrito.*
12 *Clausula codicillaris operatur, vt præteritus restituat per fideicommissum scriptis hæredibus detracta trebellianica, & legitima nu. 59.*
13 *Testamentum inter liberos etiam imperfectum conseruatur.*
14 *Neptes ex pluribus filijs succedunt Auo in capita contra nu. 68.*
15 *Dos constituta Filia imputatur Neptibus Auo succedentibus.*
16 *Testator præsumitur tempore testamẽti fuisse demens; qui ante fuit. nu. 75. & 90.*
17 *Dicta in furioso habent locũ in mente capto.*
18 *Præsumptiones cedunt veritati, & etiam præsumptionibus fortioribus.*
19 *In claris non opus est coniecturis.*
20 *Notario asserenti aliquem sanæ mentis non creditur. nu. 76. & 91.*
21 *Præteritione vitiatur testamentum etiam Matris & Aui materni.*

22 *Auus*

tore decesserit.

81 *Clausula codicillaris operatur, vt testamento annullato ob vitium præteritionis legata præstentur à venientibus ab intestato.*

82 *Legata debentur virtute Clausulæ codicillaris, etiam quod filius posthumus fuerit ignoranter præteritus contra nu. 94. vide nu. 147. & 148.*

83 *Hæreditas virtute clausulæ codicillaris non restituitur à venientibus ab intestato testamento caduco; si hæredi scripto prædecedenti non fuit datus cohæres, vel aliquis substitutus.*

84 *Qui potuit mutare testamentum caducum, vel præteritione nullum, & non mutauit, ostendit voluisse decedere intestatum.*

85 *Nepotes succedunt in stirpes repræsentando personam patris, & Matris.*

86 *Neptes succedunt cum sorore matris eam repræsentando, Auia, & proauia materna.*

89 *Pater, & Mater tenentur rationes reddere administrationis filij.*

92 *Testamentum agnitione posthumi præteriti annullatur.*

97 *Filiæ appellatione venit Neptis in materia fauorabili.*

99 *Descendentium appellatione veniunt descendentes etiam ex filia.*

Neptis ex filia dicitur, de descendentibus testatoris, num. eodem.

100 *Positis in cõditione in statuto censetur reseruata successio iuris communis, immo censentur a statuto prius vocati.*

101 *Argu. à ratione cessante est fortissimum in iure.*

102 *Ratio statuti excludentis fœminas, vel Cognatos.*

106 *Neptis ex filio an excludat Amitam stante statuto, quod masculi excludant fœminas. & 109. & seq.*

107 *Maior versatur ratio in exclusione neptis ex filia, quàm filiæ.*

108 *Filia magis, quam neptis est dilecta patri.*

111 *Communis opinio est illa, quæ meliori rationi innititur.*

112 *A Communi recedimus, si ratione potest conuinci nu. 113.*

114 *Neptes tam ex masculo, quam ex fœmina repræsentent parentes suos.*

115 *Tantam partem habere debent nepotes, quantam eorum pater, vel mater, si viuerent.*

116 *Repræsentatio habet locum etiam in successione statutaria.*

117 *Filius patri superuiuens transmittit ad filias ius excludendi amitam.*

118 *Dictum speciale extenditur ex ratione generali.*

119 *Ratio repræsentationis militat patre præmoriente.*

120 *Masculus ex fœmina excluditur ab auunculo.*

121 *Iura debent esse proniora in extensione fauoris, quàm odij.*

122 *Statutum excludens fœminas propter Masculos est fauorabile ex parte masculinæ radicis, & odiosum ex alia nu. 183.*

123 *Priuilegium Domus, & familiæ transit ad fœminas familiæ, non nuptas.*

124 *Statutum vbi est, cessat auctoritas iuris communis nu. 167.*

125 *Neptis ex filia est cognata Auo.*

126 *Neptis ex filia non est de familia, nec generatione aui.*

127 *Statutum nouum interpretatur secundum antiquum.*

128 *Ratio conseruandæ agnationis militat in Nepte ex filio.*

129 *In Agnata par est ratio, quæ in Agnato.*

130 *Agnationem conseruari per fœminam Agnatam.*

131 *Agnatis non extantibus, nulli dubium per agnatam familiæ nomen conseruari.*

132 *Neptis ex masculo dicitur de linea masculina.*

133 *Neptis ex Masculo est de generatione aui.*

134 *Dicenti testamentum nullum incumbit onus probandi.*

135 *Negatiua cum est fundamentum intentionis debet probari.*

136 *Actus valere semper præsumitur.*

137 *Actus quòd valeat, semper in dubio iudicandum.*

138 *Opinio singularis pro testamento sequenda est contra communem.*

139 *Notario asserenti testatorem sanum mente, qui prius fuit quandoq; demens, creditur, si sit homo qualificatus.*

140 *Pro-*

140 Propter personæ legalitatem recedimus a regulis iuris.
141 Testator, qui rectè testatur, præsumitur sanæ mentis, licet prius fuerit demens.
142 Talis quis præsumitur qualia ipse facit.
143 Dotem constituens magnam censetur facere, vt dignè nubat.
144 Testamento propter præteritionem irrito legata conseruantur iure nouo.
145 Legata conseruantur etiam posthumo præterito.
146 Legata etiam vniuersalia conseruantur.
149 Testator si grauauit filiam, multo magis censetur voluisse grauare Neptem, & ideò legata debentur ex testamento nullo, siue pp præteritionẽ, siue caducitatem. & 156
150 Testator non præsumitur velle minus dilectum esse melioris conditionis
151 Testator, qui nato posthumo præterito non mutauit testamentum, cum potuerit, ostendit velle legata deberi.
152 testamentum, q testatur mutare nõ potuit, ex æquitate sustinetur.
153 Posthuma, quæ non potuit institui, habetur pro instituta, & 154.
155 Legata, quæ non capiunt dimidiam, conseruantur iure nouo, licet testamentum præteritione rumpatur.
158 Geminatio propositi firmitatem ostendit.
159 Testator vocando aliquẽ legatarium, ostẽdit noluisse eum capere iure institutionis.
161 Testator noluit, quod non expressit, si quãdo illud alibi voluit, expressit.
162 Verborum certitudo denotat certitudinem intellectus.
163 Diuisio testatoris suæ hæreditatis importat institutionem. Declara. num. 163.
164 Plurium capientium, unus potest esse certæ partis hæres, alter legatarius.
165 Venientes ab intestato censentur virtute Clausulæ codicillaris rogati legata præstare.
166 Clausula codicillaris sustinet legata a venientibus ab intestato, etiam q caducum fuerit testamentum.
168 Exclusa matre oẽs excluduntur cognati.
169 Inclusio Agnatorũ est Cognatorũ exclusio.
170 Geminata exclusio nullam patitur exceptionem.
171 Geminata præscriptionis exclusio, tollit etiam centenariam.
172 Generalis, & geminata dispositio comprahendit casus, qui aliàs non venirent.
173 Geminatio ampliat effectum simplicis dispositionis.
174 Generalitas comprehendit omnes casus, licet in vno maior sit ratio.
175 Filius sororis est proprie cognatus.
176 Filius sororis non venit in statutis, agnatorum appellatione.
177 Exceptione firmatur regula in reliquis.
178 Descendentes ex filia non veniunt nepotũ, vel descendentium appellatione, vbi præcedit generalis cognatorum exclusio.
179 Fœminæ ad emphiteusim cum masculis vocatæ intelligũt salua masculorũ prærogatiua.
180 Qualitas masculinitatis, a statuto requisita ad exclusionem fœminarum, sufficit per repræsentationem adesse.
181 Emancipatus confert nepoti emancipato patrem in potestate repræsentanti.
182 Qualitas requisita consideratur in repræsentato, non repræsentante.
183 Appllatione filij continetur nepos alterius qualitatis in fauorabilibus.
184 Ius patris dicitur ius filij etiam eo viuẽte.
185 Filius primogeniti repræsentat patris qualitatem ad exclusionem patrui.
186 Pater repræsentatur etiam quo ad qualitatem sexus.
187 Plures nepotes succedunt patruo in capita.
188 Auo etiam succedunt nepotes in capita.
189 Collatio fit etiam non conferibilium, si hoc actum est.

ARGVMENTVM.

Defenditur legatum impugnatũ ex triplici asserto vitio testamenti, scilicet dementiæ testatoris præteritionis, & caduci.

Agitur de vi, & effectu clausulæ codicillaris.

An neptis ex filia concurrat cum neptibus ex filio ad successionem Aui.

Aui, stante statuto quod masculus excludat fœminam.

Repræsentatio an habeat locum etiam quo ad qualitatem in succedente requisitam.

Plures nepotes an succedant, in capita vel in stirpes.

CONSILIVM XX.

Pro Nepte q. D. Medici Vitani ex Filia contra Neptes eiusdem ex Filio.

Consilium Excellentissimi D. Iacobi Cathanei consumatissimi Iurisconsulti, in eius tamen decrepitate compositum.

DEI OPTIMI AVXILIO humiliter implorando.

EX facto proponitur, q. cum Excellentissimus artium, & medicinæ Doctor D. Io. Baptista Vitanus habitator Sõdrij graui quidem infirmitate, qua per plures annos sæpè, & sæpius delirauerat, laboraret, & Io. Antonium filium mentecaptum, & tres Neptes ex filio Horatio præmortuo, Vxorem, & filiam Camillam, nuptam, & dotatam Excell. I.C. D. D. Maximiano Platto haberet de anno 1587. de mense Aprilis condidit Testamentum, in quo reliquit Neptibus ex filio premortuo tertiam partem omnium bonorum mobilium, & immobilium, & iurium, quæ [illegible] ipsum Testatorem tempore obitus sui relinquerentur, in quibus nonnulla ex melioribus eius bonis comprehendi voluit, hac lege si excederent valorem dictę tertiæ partis. Quod moderarentur, & reducerentur arbitrio boni viri ad valorem dictæ tertiæ partis, si autem non fuerint valoris tertiæ partis, q. tunc illa tertia pars suppleretur ex tot & tantis eius testatoris bonis, volens dictus Testator disponere de tertia parte tãtum, & non vltra, vt testamentum viribus subsisteret. Ordinans, quod inter eas Neptes (legatarias ipsas appellando) haberet locum ius accrescendi.

Item legauit, & iure institutionis reliquit d. Dominæ Camillæ eius filiæ dotem eidem constitutam vbi legitimam caperet, & vbi non caperet legauit quantum caperet dicta legitima debita, iuxta statutorum Vallis Tellinæ dispositionem.

Item reliquit Nobili eius Vxori alimenta cõdecentia, itaquod non excederent tertiã partem prædictam.

In omnibus autem aliis suis bonis &c. instituit sibi heredem vniuersalem dictum Io. Antonium filium mente captum constituendo eidem curatorem generalem.

Subdendo clausulam solitam, & hanc quidẽ dictus Testator voluit valere iure testamenti.

Postea obijt vna ex ipsis primis Neptibus in infantili ætate constituta.

Mortuus est, & ipse Io. Antonius mentecaptus sine liberis.

Obiit ipsa D. Camilla filia relicta post se Iulia ex ipso Domino Maximiano marito suscepta anno 1588. mense Augusti, seu in principio mensis Septembris.

Et tandem, & ipse Dominus Medicus eodẽ morbo oppressus mense Nouembris anni præsentis 1590. fato cessit superstitibus dumtaxat illis duabus Neptibus ex filio Horatio, & Iulia Nepte ex filia D. Camille pręmortua.

Præsupponitur etiam in facto, q. Nobilis D. Margarita Parauicina Mater ipsarum primarum Neptum per plures annos, quibus præfatus Medicus eo Morbo laborabat eius bona administrauerit, & nullam hactenus rationem reddiderit.

Modo præf. D. Maximianus, vti Pater & legitimus administrator personæ, & bonorum dictę eius filiæ, & Neptis dicti D. Medici prætendit dtãm eius filiam, non obstantibus ipso testamento, vel aliquibus in eo contentis, ad eius D. Medici hæreditatem & bona in hoc sæculo per eum relicta pro semisse, proculdubio esse admittẽdam, & in eorum omnium possessionem iure municipali manumittendam esse, &

item

item Dotem relictam Dominæ Camillæ matri non esse imputandam in eius filiæ portionem; Et tertiò Nobilem D. Margaritam de gestis per eam vtsupra rationem reddere iure fore cogendam.

Et videretur prima facie (disputãdo enim
1 ✠ eruitur veritas l. munerum §. mixta. ff. de mun. & hon.) dictum Dominum Maximianum non rectè sentire, Idq; demostrari ex eo quod de validitate huius testamenti non videretur prima facie dubitari posse, cum quilibet præsumatur posse testari, & asserenti contrarium, incumbat o-
3 nus ✠ probandi glo. magna in l. si quæramus cum qua transeunt Doc. de testa. l. ab ea parte de proba. & quilibet præsuma-
4 tur sanæ ✠ mentis, & qui vult dicere contrarium, tenetur probare cap. finali ex. de success. ab intesta. l. nec codicillos vbi Doc. C. de codicil. & latè per Mantu. de coniec. vltim. volunt. lib. 2. vers. an præsumatur Testator sanæ mentis colu. prima cum sequen. & latius per Excellentissimũ Menochium iuris nostri lucernam de coniectur. vlt. volun. lib. 4. præsump. 9. & 10

Et quòd quilibet possit testari regulariter, videtur etiam probari in institu. quibus non permissum facere testamentum, & in l. 1. C. de sacrosan. Eccles. & pro hoc facit, q. etiam si testator delitasset, non tamen huiusmodi testamentum videretur posse dici nullum, cùm secundum hominem sanç
5 mentis videretur ✠ testatum, relinquendo duas partes eius facultatũ successuris ab intestato, & tertiam partem non omnino extraneis, quam tamen eis potuisset relinquere, statuto in ciuil. cap. 181. vt per Ioannem Andr. in dicto cap. finali de success. ab intestato, referentem casum similem fuisse seruatum a Senatoribus Romanis pluribus id comprobantem, sequitur etiã Marsil. singula 300. circa finem, & Iason reffert in l. furiosum nu. 20. C. qui testa. facere poss. licet non ita hoc dictum simpliciter ipse sequatur.

Quibus videtur addi posse, q. cum ipse testator esset valde prudens, & Notarius de eo
6 testamento rogatus ✠ similiter vir probus & H. peritus, iustè, & rectè officium suum exercuisse præsumendum sit vt per Alciatum elegantiss. in tracta. suo de præsumptio. car. 189. col. 1. 2. & 3. per capitulum ad audientiam de præsumpt. & hoc maximè videtur procedere in casu nostro, cũ ipse Notarius attestetur Testatorem fuis-
7 se sanæ mentis, Et ✠ insuper sensus, & ratio naturalis in quolibet homine præsumatur l. non Codicillum C. de testament. & l. secunda C. qui testa. facere poss. & sic, quo ad personam testatoris non videtur esse dubitandum.

Et quòd testatus fuerit huiusmodi Medicus secundum regulas iuris ciuilis videtur pro-
8 bari ex eo, quod pro ✠ instrumento publico oriuntur tres præsumptiones, quod sit verum, q. sit solemne, & q. Notarius fuerit de eo rogatus, vt per Alciat. in loco superius citato, Istud etiam videtur probari ex lectura ipsius testamenti, nam in eo legitur adhibitus legitimus testium requisi-
9 tus numerus a iure ✠ communi §. finali in stitu. de testa. & a statuto in ciuil. cap. 17. Et institutio hæredis, quæ est fundamentũ totius testamenti, necnon aliæ solemnitates, & substantialia clare videntur in ipso testamento fuisse obseruata; Vnde non videtur dubitandũ, quin dictus testator seruauerit regulas iuris ciuilis, ne dum communis, sed municipalis statuto in ciuil. 181. præallegato, & maximè hęc videntur procedere stante clausula omni melio-
10 ri modo &c. quæ operatur vt actus ✠ valeat eo meliori modo quo potest l. cum Pater §. filius, matrem vbi Bartholus, Et Imol. de lega. 2. quos refert & sequitur Dec. consil. 4. num. 131. cum sequent. illud comprobando.

Et in omnem casum vbi dictum testamentũ, quoad institutionem videretur dici posse
11 nullum, Attamen quo ad illam tertiam partem, quę asseritur esse pręlegatam primis Neptibus, videtur conseruari, vigore autentici, ex causa C. de liberis, pręter; & ibi Bart. & cęteri scriben. latissimè.

Imò etiã, ipsa institutio facta de duabus partibus trium partiũ in personam dicti Men-
12 tecapti videretur conseruari ✠ iure fideicomissi, sit per omnes scribentes citatos per

per Ias. in dicto Autentico ex causa num. 22. C. de lib. præt. & sic q. successuri ab intestato anullantes testamentum ex causa prætèritionis, vel exhæredationis detracta legitima, & trabellianica teneantur reliquum restituere scriptis hæredibus.

Et hæc maximè viderentur procedere in testamento condito inter liberos, quod ser-
13 uatur, & si sit ✠ imperfectum l. hac consultissima §. ex imperfecto C. de testam.

Et sic videtur, q. ista Iulia Neptis non possit admitti ad huiusmodi semissem integrũ.

Et quòd melioris conditionis videantur esse Neptes, ex filio præmortuo vigere testamenti præs. seu contentorum in eo.

Et dato, quòd dictum testamentum, vel contenta in eo non obstarent ipsi Iuliæ, & cõsequenter protsus locus esset successioni ab intestato, non videretur tamen q. ipsa Neptis ex filia esset admittenda ad huiusmodi hæreditatem pro semisse, sed dumtaxat pro tertia parte, & aliæ duę Neptes filio præmortuo pro aliis duabus partibus
14 & sic q. dictæ Neptes succedant ✠ per capita, & non per stirpem: Et istud videretur probari in §. cum filius Institut. de hæred. quæ ab intestato deser. ponderando eius rationem, quæ est ipsius anima, quę ampliat, & restringit dictum iuribus vulgar.

Et quòd dos promissa, seu constituta, ipsi Dominæ Camillæ filiæ videatur imputanda
15 in eius portione hæreditatis ✠ Aui materni; satis videtur probari per doctrinam Bartholi, & per alia quamplura allegatã per Picum, in repetitione legis in quartã nu. 131. ff. ad legem falci. vbi latissimè disputat hanc doctrinam Bartholi, & cum ea transit.

Et vltimò non videtur primo aspectu, quòd Nob. D. Margarita Parauicina teneatur de gestis vtsupra rationem reddere, cum non reperiatur contraxisse vel se obligasse, adhibito proximioris consensu statut. in ciuil. cap. 138. & hæc videntur prima facie contra ipsam Iuliam Neptem obstare.

His tamen, & aliis non obstantibus contrariã sententiam puto de iure veriorem, & consequenter quòd dicta Iulia Neptis admittatur pro semisse simul cum aliis duabus Neptibus coheredibus pro altero semisse ad eiusdem D. Medici hęreditatem, & quæcunq; bona per eum in hoc sæculo relicta, ita quod tantum in effectu consequatur ipsa Iulia neptis sola ex dictis bonis, quantum consequi possunt dictæ aliæ duę Neptes sorores, & sic succedant omnes tres Neptes in stirpem, & non per capita, & item quòd non imputetur dicta dos cõstituta seu promissa ipsi D. Camillæ filiæ in dictæ Neptis semissem: Et tandem, q. & ipsa D. Margarita cogi possit ad reddẽdam rationem de gestis per eam vtsupra ipsi Iuliæ Aui materni pro semisse hæredi.

Et ad ita tenẽdum me mouent infrascripta.

Et primo, præsupposito in facto, quòd iste Medicus ante conditum testamẽtum per aliquod temporis spatium delirasset, & mentecaptus fuisset, nisi per partem aduersam probaretur, quòd tempore conditi testamenti habuisset dilucida interualla, præsumeretur, & tempore dicti te-
16 stamenti conditi fuisse ✠ demens Ita inquit Alciatus in dicto tracta. de præsumptio. car. 178. col. 2. Et dicta de furioso
17 habent locum ✠ & in mente capto, vt latè per Excellentissimum Præceptorem meum Curt. consil. 151.

Et ex hoc etiam cessant dicta per Io. And. supra all. cum eo infrascriptis demonstrabitur ipsum Medicum non fuisse testatum iuxta regulas iuris, & cęteræ præsumptiones superius allegatæ, apparente de veri-
18 tate, seu saltem ✠ de fortioribus, & validioribus præsumptionibus, cessabunt l. non est verisimile in principio quòd met. cau. l. nuptura in fine de iur. dot. C. l. diuus de in integrum restitu. Quę multo magis procederent, vbi probaretur, quòd tẽpore conditi testamenti delirasset, & demens fuisset, cum in claris non opus esset
19 ✠ coniecturis l. continuus §. cum ita de verbo obligat.

20 Nec Notario creditur ✠ asserenti dictũ testatorem fuisse sanæ mentis, per ea, quæ adducit Ias. in l. Lenium col. 1. C. qui test. fac. poss.

Et

Et his ita stantibus frustra postea quæritur, an secundum regulas iuris, ipse Medicus testatus fuerit.

Sed quòd non fuerit testatus iuxta iuris ciuilis nec municipalis regulas, & consequenter quòd testamentum allegatum, & contenta in eo sint nullius valoris, nec in aliquo habeant obstare ipsius Iuliæ intentioni, probatur ex eo, quòd dicta Iulia fuit in ipso testamento per Auum Maternum præterita; Vnde hac præteritione, vel exhæredatione, sine causa liberorum optinentium primum locum, testamentum infirmatur, & hoc habet locũ nedum in descẽdentibus ex linea paterna, sed etiam ma-
21 terna ✠ quicquid esset de iure antiquo in stitu. de exhereda. lib. §. sed hæc quidem vetustas, & §. Mater, vel Auus Maternus, §. posthumorum cum similibus eod. tit. & in principio ipsius tituli, & l. inter cætera de lib. & posthu. & institu. de inoffic. testam. in principio, & §. 2. & §. aliud quoque capitulum in auctent. vt cum de appella. cogno. vers. sin autem hæc obseruata non fuerint. & l. 3. eodem. de inoffi. testa.

Non obstat si contra prædicta diceretur q. dictus §. posthumorum autem loco, vna cũ simili, loquitur in suo posthumo, Nos autẽ loquimur in Nepte nõ sua cum Auus ma-
22 ternus non habeat ✠ in potestate Nepotes institu. de patr. potesta. §. primo, & ex diuersis non fit illatio vulga. l. Papin. de mino. Quia respondetur, quòd testamentum tàm Aui materni, q̃ paterni infirmatur, si Nepos matre vel patre, viuo Auo, de medio sublatis, tunc tenens primum locum reperiatur præteritus, ita in
23 terminis tenuerunt ✠ multi Doctores nõ leuis auctoritatis Iason in dicto §. posthumorum in additionibus ad Porcium num. 4. Ioachim in dicto §. Mater vel Auus maternus allegans, & alios insignes Modernos Institu. de exher. liber. & hoc colligitur etiam ex glo. in verbo parentibus in dicto §. Posthumor. si eã intueri subtiliter voluerim', cum solũ constituat diferentiã inter parentes ex linea paterna, & parẽtes ex linea materna quo ad modum infringendi testamentum, non conditum iuxta consilium legis Velleiæ arg. l. cum prætor de iud. Hoc idem in terminis tenuit Excellentiss. Præceptor meus Soc. consil. 184. in principio vol. 2. allegando dictũ §. posthumorũ & Angel. in dicto §. aliud quoq; capitulum, Et quòd hodie præteritio Matris vel Aui Materni anullet testamentum per omnes teneri asserit idẽ Curtius Præceptor meus doctissimus in dicto auctentico ex causa num. septimo, & octauo C. de liber. præter.

Præterea q. testamentum, in quo posthum. ignoranter est præteritus, fuerit nullum, &
24 quo ad legata ✠ tenet Iason in dicto auctentico ex causa num. 3. & num. 4. hanc opinionem dicit esse tenendam communem & veram, & idem Curti. Dominus meus nu. 17. In eodem auctentico plures allegando, & præsertim Barth. iuris nostri lucernam, & ita de iure communi non videtur dubitand. q. dictum testamentum conditum per Auum Maternum ob præteritionem Neptis non valeat.

Sed quid opus est decisione iuris communis, cum habeamus statutum adeò clarũ cap. 181. quò cauetur quòd nisi fuerint relictæ duæ partes trium partium omnium facultatum ipsius testatoris, q. testamentum sit ipso iure nullum, & habeamus ex statuto in ciuil. cap. 2. criminal. cap. 185. & Doc. in l. omnes populi de Iusti. & iure cũ vulga. q. vbi habemus decisionem statuti nõ sit quærenda alia iuris decisio. Ias. cons. 197. vol. 2. cons. 28. vol. 3. & cons. 147. vol. 4.

Quòd autem ista Neptis Iulia sit successura Auo Materno ab intestato nullo existente masculo, prout in casu nostro simul cũ
25 aliis Neptibus, non est incerti iuris ✠ siuè communis, siuè municipalis toto tit. de Sena. cons. orfi. §. 1. in auctentico de hered. ab intestato veni. statuto in ciuil. cap. 188. præsertim in fine.

Nec obstat contra prædicta, si diceretur q. dictus Auus Maternus non tenebatur Neptem instituere, vel exheredare, cum ipsa
26 non esset successura ✠ ipsi Auo Materno ab intestato, cum haberet filium masculũ

scilicet

scilicet mente captum Fœminam excludentem ex stat. 185. Ias. in l. si filius in potestate col. 3. nu. 26. de lib. & posthum. & in l. gall. §. & quid si tantum nu. 50. eod. tit. Nam si non potest succedere ab intestato, nec etiam potest testamentum
27 rumpere iur. vulgatis.

Quia respondetur, quòd Fœmina, & descendentes ex ea excluduntur a successione patris, & Aui existentibus masculis tempore, quo defertur successio, Ita loquitur statutum cap. 185. cum sequen. maximè
28 in principio, attenditur enim tempus, quo defertur hæreditas §. cum autem quęritur institu. de hæred. quę ab intestato defer. §. proximi institu. de legi. agna. success.

Et sic firma stat. conclusio, quòd istud testamētum, quo ad hæredis institutionem de duabus partibus trium partium propter huiusmodi præteritionem, est nullum, & etiam ex eo, q. hæres Ant. mentecaptus
29 decessetit viuo testatore institu. quibus mod. testa. infirmentur §. 1. & l. vnica §. nouissimo C. de cad. tollen. & etiam quò ad aliam tertiam partem bonorum relictam vtsupra dictis primis Neptibus.

Quæ quidem tertia pars non potest conser-
30 uari virtute dicti auctentici ex causa C. de liber. præter. ex eo quòd vt in obiectio dicebatur non esset institutio, sed legatū, & consequenter militaret dispositio dicti auctentici ex causa.

Quia immo est institutio, & non legatum, cū contineat tertiam partem bonorum mobilium, & immobilium, & iurium, & actionum, & nominum debitorum, & sic omnes actiones actiuas, & passiuas, quo in ca-
31 su dicitur vniuersalis Azo. in tit. q. cum eo qui in alic. pote. col. 3. asserens inquam q. vniuersalitas dicitur quando continet mobilia corporalia, & incorporalia, & nomina debitorum, prout in casu nostro dicitur quota hæreditatis, & non quota bonorum, quia quota bonorum intelligitur de-
32 ducto ære alieno, l. si quis seruum, §. fin. cū. l. sequen. de lega. tertio cum ibi notatis per Barthol. & alios, sed in casu nostro continentur in dicta tertia iura actiua, & passiua pro tertia parte, quemadmodum in aliis duabus partibus pro dictis portionibus; Non enim assignari potest ratio diuersitatis inter duas partes, & tertiā, nisi quo ad plus, & minus: Et si institutus in duabus partibus diceretur hæres, & ille, cui relicta est tertia pars, diceretur legatarius sequeretur, quòd pro parte Medicus deces-
33 sisset testatus, & pro parte intestatus cōtra l. ius nostrum non patitur de reg. iur. & facit quia verbum relinquo, & etiā ver-
34 bum lego, respectu quotæ partis hæreditatis, operatur hæredis institutionem, et si alius esset vniuersalis hæres iustitutus, Bal. in l. fina. C. famil. hercis. colu. fina. & legatum factum de quota hæreditate ma-
35 gis æquiparatur institutioni, quàm legato Bal. in l. si cum C. de testam. milit. Ias. in auctent. nouiss. col. 2. circa finem, & sequen. circ. princip. C. de inoffi. testam. Phi lipp. Fran. in c. Si pater col. 22. circa finem de testa. Alex. in l. 1. col. 2. de lega. primo, Vrget Text. in cap. Rainald. & ibi etiam glo. in verbo legauit, Corne. consil. 138. col. 4. vol. 3. asserens expressè, quòd
36 verbū lego adiectum vniuersitati quotæ bonorum cōtinenti iura actiua, & passiua, importat institutionem, & maximè
37 quando tota hæreditas est distributa in ter plures personas, Bar. in l. contrario colum. 12. vers. quarto vlterius de vulga. & ibi comuniter Doc. & sic verbū relinquo, & etiam verbum lego adiectum vniuersitati, quæ continet iura actiua, & passiua, importat institutionem, & ita hactenus dictum statutum interpretatum, & obseruatum fuit.

Ex alio etiam colligitur, q. istæ Neptes primæ dicuntur hæredes pro dicta tertia parte, & non legatarię, quia tenentur soluere
38 legata, quæ capiuntur, de manu hæredis, l. 1. in principio, & in §. rediguntur, ff. quorum legatorum, immò omnia legata solui debent super dicta tertia parte, & si testator expressè voluisset legata in toto, vel in parte solui super dictis duabus partibus, tunc testamentum corrueret, & ita hactenus obseruatum fuit per dictum statutum cap. 181. Volens, quòd duæ partes trium

trium partium integræ relinquantur successoris ab intestato, & minimè mutanda
39 ✠ sunt &c. l. minimè de legi. Et sic cum illa tertia pars probata sit institutio, & nō legatum, sequitur, quòd non conseruatur vigore dicti aucten. ex cā immò annullat.
Nec ad rem pertinet, quòd testator appellauerit ipsas Neptes legatarias.
40 Quia magis attenditur effectus ✠ quàm verba l. insulam, ff. de præscrip. verb. &
41 propter nostrum affirmare ✠ vel negare non immutatur veritas, l. assumptio, ff. ad municipa.
Præterea & secundo quòd vigore dicti auctentici ex causa non conseruetur dicta tertia pars facultatum primis Neptibus relicta, adducitur statutum 181. quo apertè cauetur, quòd si non fuerint relictæ duæ partes trium partium successuris ab intestato, quòd testamentum sit nul
42 lum &c. quòd si nullum, non ✠ debentur legata l. Papin. §. final. de inoffic. testa. l. filio prēterito de iniusto; rupt. testamen. & hoc de iure, ff. & C. vt licet per ius nouissimum conseruentur legata, rupto testamento ob præteritionem, non
43 tamen statutum potest ✠ recipere interpretationem passiuam ab ipso iure communi nouissimo iuxta notata per Alex. in l. p. §. lex falci. ad l. falci. cum sit extraordinarium, sed interpretandum est secun-
44 dum ✠ ius commune ordinarium, & sic secundum Dict. l. Papin. §. finali de inoffic. testa, & l. filio præterito de iniust. & rup. testa. Castren. in l. fina. §. in computatione in fin. C. de iur. delib. & in l. leges, 12. tab. in fi. C. de legitt. hęr. Iaſ. in l. qui se patris columna 24. versiculo ad idem videtur facere, C. Vnde lib. Ruin. consil. 198. columna penultima ante medium, & cons. 102. in fi. & consil. 105. col. 4. & cons. 119. columna 5. lib. 3.
Præterea pro hoc facit, quòd interpretatio illa, quę reducit nos ad ius antiquum, est
45 fauorabilis ✠ & consequenter amplectanda glo. communiter approbata in capitulo stat. in verbo numerandum de præben. in sexto, sed huiusmodi interpretatio iuxta dictam legem Papin. §. finali de inoff. testa. & l. filio præterito de iniusto, rup. test. reduci, nos ad ius antiquum, vt. sz. rupto testamen. legata nō debeantur. Ergo, &c.
Præterea si conseruaretur d. tertia portio bonorum Neptibus, vt asseritur plegata, tūc verba illa statuti (ne sortisca alcun effetto) essent superflua, Nam vt inquit Bal. in d. aucentico ex causa in principio legata
46 debentur ✠ vel ab eo qui successit ex testamento, vel ab intestato, Ex testamento nō possunt deberi in casu nostro, cum hæres institutus in duabus partibus decesserit, viuo testatore d. §. p. inst. qu bus mod. testa. & l. vnica, §. in nouissimo C. de cad. tollen. Nec ab eo, qui succedit ab intestato, cum testamentum vigore d. statuti cap. 181. nullum possit habere effectum. Nec possit prȩiuditium successuris ab intestato afferre, illa enim vniuersalis negatiua &c. (ne sortisca alcun effetto) non solum esset su-
47 perflua ✠ contra l. si quando de lega. p. & contra doctrinā Bal. vbiq; per Doc. citatā,
48 q. nihil, nec minimū ✠ debeat esse supfluū in rub. C. de contrahen. emptione sed etiā
49 redderetur falsa ✠ l. si is qui ducen. §. Vtrū vbi Bar. de reb. dubiis, & q. statutū debeat
50 ita interpretari, ne reddatur ✠ superfluum, videatur Socin. præceptor meus doctiss. cons. 2. vol. p. nu. 20. & facit gl. singula. in l. 1. ff. q. mel. cau. & inquit Castren. cons. 346. q. nunquā dandus est intellectus statuto, per quem reddatur superfluum, qñ alius potest accomodari, subdendo q. ex
51 mente ✠ statuētium, & ex verbis dicitur, quoties sine tali interpretatione verba a statuto plata essent nullius valoris. Immò
52 ne ✠ supfluitas reddatur in statutis, verba debent impropriari Abb. in c. pastoralis in feūdo nota. de appella. & sic pbatur, q. d. tertia pars, ēt q. legatum appellari posset, non conseruatur per auctent. ex causa.
Nō obstat si diceretur (vt ad omnia detur responsum) q. prędicta conclusio non procedat, quando testator aliquem filium instituit, & legata reliquit, Qui licet alium filium ignoranter præterierit, tamē legata debētur per ipsum auctentic. ex cā

ea ratione, quòd sicut vnum filium, quem instituit grauauit legatis. Ita verisimile est
53 quòd si cogitasset de alio filio ✠ Idem fuisset, vt per Iasonem in dicto auctentico ex causa num. sexto.

Quia respondetur, quòd huiusmodi limitatio est periculosa, vt inquit idem Iason, & non debemus recedere a regula, quæ
54 facit rem ✠ certam, nisi constet de fallentia glos. in l. omnis diffinitio de reg. iur.

Præterea diuersa ratio reformat pactum, &
55 vbi ✠ est diuersa ratio, diuersum ius est statuendũ, l. inter stipulantem §. sacram. vers. sed hæc quidem dissimilia sunt, de verb. obligat.

Nam considerandum est, quòd testator cum prospiceret in huiusmodi mentecapto filio, quem instituerat hæredem vniuersalem, defficere omnem spem probabilem, se posse in eo conseruari, sed potius quoquomodo, & longius conseruari in Ne-
56 ptibus ✠ iuxta legem liberorum appellatione de verb. significat. & hoc iure naturali commune etiam cæteris animalibus citato per Iustinia. institu. de iure natura. in principio, reliqui ideo illam tertiã partem dictis Neptibus, cui vltimæ Iulia, si eã cogitasset procreandam, ea ratione dictã tertiam partem reliquisset, nec est verisimile, quòd inter huiusmodi Neptes voluisset inæqualitatem seruare, cum non
57 ✠ magis per primas neptes, quàm per tertiam conseruaretur eius familia, l. pronunciatio §. familiam de verb. signific. Nec ad rem pertinet, quòd primæ sint de familia,
58 tertiam autem non, cum id per ipsum ✠ Iustinianum reputetur, quid scrupulosum §. cęterum institut. de legitt. Agn. succefs. & sic stat firma conclusio, quod illa tertia pars relicta primis Neptibus, siue eam dicamus institutionem prout aliter dici non potest, siue legatum vt aduersarij asserunt, non conseruatur vigore dicti autẽtici ex causa, immo infirmatur, & destruitur.

Non obstat dum dicebatur, quòd institutio de duabus partibus trium partium, si non potest valere iure directo, valeat tamen iure fideicommissi virtute clausulæ codicillaris, ita quod detracta legitima, &c. reliquum restituendum sit suprascriptis
59 hæredibus ✠ vt per Iasonem attestantem de communi in dicto auctentico ex causa num. 22.

Quia hoc impossibile videtur in casu nostro, cum istud fideicommissum effectum fue-
60 rit caducum ob ✠ mortem ipsius Antonij hæredis instituti dicto §. nouissimo l. vnice de cadu. tollen. cum dictus Antonius decesserit viuo testatore.

Nec minus dici potest, quòd reliquum, detracta legitima virtute clausulæ codicillaris, veniat restituendum ipsis primis Neptibus in ipsa tertia parte institutis, cum testator vltra dictam tertiam & legitimam noluerit (vt inspectis pluribus verbis ipsius testamenti apparet) quicquam vltra eis relinquere, & quòd non potuerit patet ex dicto statuto cap. 181. & clausula codi-
61 cillaris ✠ non operatur, quando deficit consensus ipsius testatoris Bar. in l. prima in quarta quæst. de iure codicill. Nã clausula codicillaris tendit ad conseruandam
62 voluntatem ✠ testatoris, vt ostendunt eius verba, vt per Dec. conf. 394. num. 9.

Pręterea clausula codicillaris non operatur, nisi vt illud, quòd fuit directo relictum scriptis hæredibus, si non potest valere iure directo, quod successuri ab intestato cen-
63 seantur grauari ✠ illud restituere scriptis hæredibus, non autem alijs Bar. in l. prima quæst. decime de iur. codicill. ex quo infertur, quod non possumus dicere, quòd ista Iulia neptis successura ab intestato virtute huiusmodi clausulæ codicill. vel alteri⁹ cuiuscunq; clausulæ in ipso testamẽto appositæ censeatur grauata restituere ipsis Neptibus prout supra institutis quicquam ex dictis duabus partibus in quibus institutus erat ipse Mentecaptus, quæ annullantur vt supra dictum est.

Non obstat illa clausula (omni meliori modo &c.) quia respondetur, quòd cum statutum cap. 181. annulleret etiam testamenta antea facta, in quibus duæ partes trium partium testator non reli-

quit

quit successoris ab intestato, sequitur, quòd noluit per quamcunque clausulam appositam in ipso testamento illud conferu.

Quia cum lex disputat de vno, in cæteris præsuponit terminos habiles, & quòd
64 nihil aliud obest, nisi ✠ id, quo disputatur, l. qui a latronibus captus est, & l. qui testamento. ff. de testa. cum aliis quampluribus, quæ pro hac maxima possent allegari, & sine qua infinita fere iura auctore præceptore meo Soc. percipi non possunt. Et sic cum Statutum cap. 181. velit, quòd ad hoc vt valeat testamentum factum, vel de cætero fiendum, quòd duæ partes trium partium ipsius testatoris facultatum relinquantur successuris ab intestato, alioquin quòd testamentum sit nullum, &c. præsuponitur quòd in cæteris testamentum sit validum, & loquitur de testamento va-
65 lido ✠ iuxta iura ipsum statutum præcedentia, pro quo facit lex quarta, §. condemnatum, & ibi Iason de re: Iudic. & quòd statuta debent intelligi secun-
66 dum ✠ communem vsum loquendi, l. liberorum, §. quòd tamen Cassius de leg. tertio, & per Doct. in l. prima de noui oper. nunciat. & quòd dictum testamentum, in quo non relinquuntur duæ partes successoris ab intestato, intelliga-
67 tur de testamento ✠ aliàs valido, est Text. Iudicio meo aureus, ad hæc, & alia valde notandum in §. affinitat. veneratione cum §. sequen. de nup. in institut.

Non obstat dum dicebatur, quod vbi locus esset successioni ab intestato, non tamen ipsam Iuliam Neptem admittendam esse pro semisse, sed per capita ad aui materni hæreditatem, &c.

68 Quia respondetur hoc ✠ esse penitus falsum per dictum §. cum filius, & §. fina. institut. de Hæred. quæ ab intesta. differ. & clarius per Textum in §. primo, in versiculo, si tamen ibi, vt si quem horum descendent. filios relinquentem, mori contigerit, illius filios aut filias, aut alios descendentes, pro-

prij parentis loco succedant, & infra tantam de hæreditate morientis accipientes partem quanticunque fuerint, quantam eorum parens, si vixisset habuisset, quòd in stirpes, & non per capita vocauit antiquitas, in auctentico de hæred. ab intesta. venienti.

Nec obstant adducta in contrarium.

Quia dictus §. cum filius, probat potius intentionem ipsius Iuliæ, cum succedat in locum matris, & cum non sint in linea transuersali, in qua considerantur rami stipitis, qui sunt plures: In linea autem recta descendentium habetur ratio vnius stipitis, ex quo omnes descen-
69 dunt, lex enim ✠ immitatur naturam, §. minorem natu. institu. de adop. Vnde non mirum si descendentes ex vnico stipite succedunt per stirpem, & non per capita. Et esset opinio contra communem, a qua in iudicando, & consu-
70 lendo communiter dicitur non esse ✠ recedendum, vt per Neuiza. in sua silua, nuptia. car. 70.

At illud autem de Dote Matris ipsius Iuliæ, an sit computanda in eius Iuliæ portionem.

Dicitur, quòd non, Nec obstant dicta per Bartholum, & alios latissime disputando citatos per Pichum in repetitione dictæ l. in quartum incipiendo a nu. 211. vsq; ad numerum 231.

Quia limitantur non habere locum, quando mulier esset stipulata, dotem sibi red-
71 di ✠ cum consensu Genitoris, vt ibi per eundem Pichum numero 233. & 238. Nam tunc cum ipsa Neptis habeat huiusmodi dotem tamquam hæres matris, non imputat eam in eius portionem hæreditatis Aui, Et quòd habeat ipsa Neptis hæreditatem Matris tanquam eius hæres, & non tamquam hæres Aui ipsam dotem, colligitur ex statuto num. 150.

Super vltimo an ipsa Nob. Domina Paracerla de gestis vt supra teneatur rationem reddere ipsi Iuliæ hæredi vt sup. pro semisse Aui materni breuiter dicit. Quòd
72 sic, cum ✠ quilibet administrator

tenentur de geftis rationem reddere l. pri
ma, §. officio vbi Bal. & alij ff. de tut. ra-
tionibus redden. Soci. confilio 92. nume-
ro 5. volumine quarto, Dec. confilio 100.
num. 7.

Non obftat prout dicebatur, quòd non po-
tuerit fe obligare abfque proximioris con
fenfu ftatuto in ciuil. cap. 138. Quia bre-
uiter refpondetur, quòd cum effet in pote
73 ftate patris ✠ licet nupferit, vt latiffimè
per Tiraq. de leg. connub. in prin. potuit
fe obligare cum confenfu eius genitoris,
gerendo, prout geffit, nec tunc requiritur
alterius agnati confenfus vt cauetur ftat.
cap. 137. & etiam ftat. 138. all. Et in om
nem cafum ommiffis pluribus aliis non
potuit Mulier etiam ftante dicto ftatuto,
74 quemadmodum nec pupillus ✠ fieri lo-
cupletior cum aliena iactura l. nam hoc
natura, ff. de cond. indeb. Et hæc fufficiant
ad laudem Dei Optimi, Maximiq; Cui
per Chriftum fit omnis honor, & glo-
ria.

Et ita vt fupra dico, & confulo iuris effe
Ego Iacobus Cathaneus inter le-
gum Doctores minimus. In quo-
rum fidem me manu meá fubfcripfi
& Sigillo meo folito fubfignaui,
faluo, &c.

SVPER EADEM Controuerfia

Illuftriffimi Domini Menochij Præceptoris mei.

CONSILIVM XXI.

INITIVM A DOMINO.

RESponfum a præftantiffi-
mo, atq; eruditiffimo Iur.
confulto Domino Iaco-
bo Cathaneo, quem ho-
noris caufa nomino, vt
Iuri, & veritati confenta
neum mihi fumopere probatur.

Et quo ad primam illam dubitationem, quæ
verfatur circa validitatem teftamenti Ex-
cell. quon. Domini Vitani, Medici, alio-
qui (vt audio) peritiffimi, cum ipfo Do-
mino Cathaneo confulente fentio, nem-
pè teftamentum illud nullum effe, triplici
vitio.

Primum quorum eft, quòd ipfe D. Vitanus
delirafset eo conditi teftamenti tempore,
ficuti præfumitur, cum conftet, ante con-
ditum teftamentum, delirij morbo graui-
75 ter laboraffe: præfumitur. n. ✠ continua-
tus quæmadmodum præter Curtium iu-
niorem in conf. 151. num. 7. allegatum ab
ipfo Domino Cathaneo fcripferunt alij
quamplurimi, quos longa feria congeffi in
commentariis de præfumptio lib. 4. præ-
fumpt. 45. num. 59. vbi num. 65. fcripfi
poft. Socin. fen. in conf. 98. numero 5. lib.
76 3. nec Notario quidem ✠ afferenti ali-
quem effe fanæ mentis, fidem adhiberi, &
idem fcripferunt Alex. in conf. 141. num.
5. lib. 1. Boet. q. 23. num. 7. vbi communē
effe opinionem teftatur, & Rodericus
Suarez. in allegatione prima num. 17.

Secundum eft vitium huius teftamenti, quo
redditur nullum: fiquidem admiffo, citra
veri præiudicium, teftatorem fanæ men-
tis fuiffe, conftat præteriuiffe D. Iuliam ne
ptem, ex Camilla filia præmortua, Quæ
quidem neptis, cum eo tempore conditi
teftamenti teneret primum gradum, erat
77 ab Auo ipfo materno ✠ inftituenda, vel
nominatim iufta in ferta caufa exhæredan
da, §. aliud quoque capitulum verficulo
fin autem hoc obferuatum in aucthen. vt
cum de appella. cognof. & præter allega-
tos a D. Cathaneo fic affirmarunt Alex. in
conf. 9. col. 1. lib. 1. & Dec. in conf. 242.
num. 1. Quæ fententia procedit etiam in
matre, cuius præteritio hoc tempore non
78 eft loco exhæredationis ✠ fed teftamen-
tum redditur nullum, vt fcripferunt Ol-
dra. in confil. 40. numero 1. Barthol. in
auctentico ex caufa numero 12. C. de li-
beris præteritis, Angelus Aretinus in §.
vltimo numero primo inftitu. de exhæ-
red. libero. Alex. in l. in fuis numero 12.
ff. de liberis, & pofthum. & ibidem Ia-
fon.

ſon.colum. vlt. Crottus in l. Gallus. §. & quid ſi tantum numero 52. ff. eod. de lib.& poſthum. & Decius in conſ. 478. num.9.

Tertium eſt vitium huius teſtamenti, quo nullum redditur nempè, quòd inſtitutio hæredis vniuerſalis effecta ſit quaſi caduca, ob id, quòd Io. Antonius hæres deceſ-
79 ſit ante ipſum Patrem † Teſtatorem, iuxta l. vnicam. §.& pro ſecundo C. de cadu. tollen.

Cæterum obiicitur hic magna vis, & effectus clauſulæ codicillaris conceptæ verbis reſpicientibus tempus futurum, adiectæ a teſtatore hoc in teſtamento; quę quidem operari ſolet duos effectus, quorum pri-
80 mus eſt ✠ vt teſtamentum non efficiatur caducum, & ſi Hęr. inſtitutus deceſſit ante teſtatorem, ſicuti declarando l. vnicam, §. & pro ſecundo ſcripſerunt Bald. in conſilio Quidam Nicolaus, columna ſecunda lib. quinto Alex. in conſ. 17. numero 19. lib. 3. Socin. Sen. in conſ. 140. num. 5. lib. 1. Dec. in conſilio 242 colum. 1. Marſil. in ſing. 544. & Pariſ. in conſil. 62. num. 15. & in conſil. 64. nu. 14. lib. 2. & ij quidem dixerunt teſtamentum ſuſtiner. in vim codicillorum, vt ſcilicet venientes ab inteſtato ſint grauati reſtituere hæreditatem per fideicommiſſum.

Eſt & ſecundus effectus, quem operatur hęc
81 clauſula codicillaris, nempè, quòd ✠ annullato teſtamento ob vitium præteritionis, legata præſtentur legatariis ab hæredibus, ab inteſtato ſuccedentibus iuxta auth. ex cauſa C. de lib. præter. Ita tradunt Bart. in l. ex ea. §. his verbis, ff. de teſta. ex illo textu, & in l. ex teſtamento; vbi gl. C. de fideicommiſs. Alex. in conſil. 142. num. 17. lib. ſecundo, Corneus in conſilio 158. numero 36. libr. ſecundo, Dec. in conſil. 242. numero ſecundo Rui. in conſilio 50. numero tertio lib. ſecundo Pariſ. in conſilio 64. numero 13. lib. 2. & Iulius Clar. in lib. quarto ſententiarum, §. teſtamentum queſt. 46. in fine; qui quidem Doctores fortius dixerunt traditionem hanc locum habere, etiam quando

82 Pater teſtator ✠ ignoranter præteriuit filium poſthumum, & in ſpecie magis reſpondit Capra in conſ. 30. & in conſilio 103. quem ſecutus eſt Pariſius in dicto conſilio 64. numero 18. libro ſecundo.

Reſpondetur huic obiectioni præter multas conſiderationes Domini Cathanei conſulentes clauſulam codiciliarem in caſu noſtro nil operari, qnoad primum illum effectum, vt ſcilicet hæreditas per fideicommiſſum reſtituatur, cum illi Io. An-
83 tonio hæredi nullus datus fuerit ✠ cohæres, nec aliquis ſubſtitutus, cui venientes ab inteſtato poſſint reſtituere: Nil etiam operatur, quoad effectum, præſtationis ſcilicet legatorum: Nam cum prędictus Teſtator poſt mortem Ioannis Antonij filij vixerit duobus plus etiam annis, ita, quòd facile potuiſſet mutare teſtamentum; atque ita denuo teſtari, quod cum non fecerit, ſignificaſſe dicitur, ſe velle omninò decedere inteſtatum; Nempe cum eo teſtamento nullo, propter præteritionem, & eius caducita-
84 tem: Quemadmodum † ſcripſerunt gloſ. in l. 1. C. de codicillis, Bartholus in conſilio 210. libro primo Ang. in l. qui iure militari, ff. de teſtamen. milit. & in l. 1. C. de codicill. qui teſtatur ſecundum hanc opinionem iudicaſſe Collegium Peruſinum, Aretinus in conſilio 93. colum. tertia, & in conſilio vltimo columna penultima, Corn. in conſilio 195. columna ſecunda, libro primo, Barbat. in conſilio 60. columna quinta, libro ſecundo, Socin. ſen. in conſilio 93. in fine libro quarto, Rubeus in conſilio 125. columna ſecunda, qui aſſerit hanc eſſe communem opinionem; Bertrandus in conſilio decimo, libro primo, & in conſilio 233. columna prima, libro ſecundo, Socin. iun. in conſilio 153. columna ſecunda, lib. ſecondo, Bonifatius Elefantutius inter conſilia vltimarum voluntatum in conſilio 66. numero 39. & 43. libro ſecondo Cagnol. in auth. ex cauſa numero 149. C. de lib. præteritis, Rip. in l. ſi vnquam quæſt. 43.

in fine, C. de reuoc. donatio. & ibidem Ti
raquel. in verbo susceperit liberos num.
20. Hieronymus Gabriel in conf. 113. nu.
13. lib. 1. & Decianus in cons. 37. nu. 10.
lib. 1.

Quoad secundam dubitationem non est, q
aliquid dicam, cum certi, & clari iuris sit
in hac successione aui ab intestato D. Iu-
liam repræsentando personam Dominæ
Camillæ matris, sicuti etiam filiæ Domi-
ni Horatij, repræsentant patris, ęquali-
85 ter, in stirpes scilicet succedere ✠ debe-
re §. cum filius instit. de hæred. quæ ab
intest. deferuntur, & §. l. versiculo si ta-
men, in auth. de hæred. ab intest. ve-
86 nien. Immò idem est, quando ✠ agitur
de succedendo matri, & auiæ, & pro-
auiæ maternæ, vt respõdit Decius in con-
silio 527. numero 2. & in consilio 658.
numero. 2. & scribit Didacus in libro pra-
cticarum quæstio. capit. 38. numero quin-
to.

Quoad tertiam dubitationem, sentio pariter
cum D. Cattaneo consulente, nempè do
tem D. Camiliæ matris dictæ D. Iuliæ
non esse imputandam in legitimam, ipsi
D. Iuliæ debitam ex bonis dicti eius Aui
materni, cum dos ipsa pertineat ad ipsam
Dominam Iuliam, tamquam hęredem
matris, quæ stipulata fuit cum Patris sui
87 consensu dotem ✠ sibi reddi, sicuti aucto
ritate Pauli Pichi in l. in quartam numero
235. ff. ad l. falcidiam scripsit Dominus
Cataneus, & Prætor Pichum idem affir-
mauit Ripa, in d. l. in quartam numero
194. qui alios plures eius sententiæ Do-
ctores commemorauit.

Quoad vltimam dubitationem, cum eodem
Domino Cataneo affirmo; Dominam Pa
rauicinam teneri reddere rationem suæ
administrationis cum (vt ipse D. Cata-
neus scripsit) quilibet administrator te-
neatur suæ villicationis rationem reddere
88 ✠ sicuti copiosè scrips. in commentariis
de Arbitrariis iudicum, lib. 2. casu 209.
col. 1. vbi num. sexto, & septimo scri-
ps., post multos etiam, Patrem, & ma-
89 trem teneri reddere rationem ✠ admini-
strationis bonorum filij, & illis accedit
Boer. in q. 15. num. 1 Cephalus in consi-
lio 369. num. 9. lib. 3. & latè Arius Pine-
lus in l. 1. in secunda parte num. 27. 28.
& 29. C. de bonis maternis.

His censui subscribendum esse eruditissimo,
& pręstantissimo Domini Catanei respon
so.

Iacobus Menochius Iurisconsultus Pa-
piensis, & in hoc celeberrimo pa-
triæ meæ Gymnasio Iuris Cæsarei
interpres primarius, horis matuti-
nis interogatus, respondi, & pro mo
re subsignaui, ad summi DEI lau-
dem.

IN EADEM CAVSA.

Authoris Ætatis suæ Anno vigesimo secundo.

CONSILIVM XXII.

DIVINO IMPLORATO Auxilio.

SCio quòd vobis Domino
Iudici animus redditur
anceps ex dubiis, quæ ex
consilio Excell. Domini
Cathanei, tum Ill. Domi
ni Menochij proponun-
tur, Quorum primũ est
90 quòd ✠ cum ante testamentum mente-
captus fuerit testator, talis fuisse præsuma
tur & tempore conditi testamenti, vt plu-
ribus per eos allegatis constat, & traditis
per Dilec. trac. de arte testandi tit. 1. caut.
91 6. Adeò vt nec Notario ✠ contrarium
asserenti in testamento, credatur sicuti, vl
tra relatos ab eis, tenuit, restans de com-
muni; Ias. in l. sanum mente num. 2. & 3.
C. de trans.

Secundum est vitium pręteritionis Iuliæ po-
sthumæ, quæ cũ tẽpore mortis testatoris
primum

92 primum obtineret locum, eius aditione ✠ rumpitur testamẽtum, vt per Iul. clar. var. iuris sent. §. testamentũ, quæst. 45. in prin. vbi asserit, nullam inter Doctores de hoc esse controuersiam; debebat. n. legis Velleiæ seruare consilium, vt eleganter docet Dilec. trac. prædicto lib. 3. caut. x. Quòd maximè procedit in præteritione ab igno
93 rante facta, per quam etiam vitiari ✠ legata, non autem sustineri per auth. ex causa C. de lib. præt. vltra allegata per d. Cath. consuluit Alex. cons. 41. nu. 6. vol. 1. Sign. de Homo. cons. 24. si quæratur per totũ;
94 Quinimmò tunc nec ✠ clausulam codicillarem aliquid posse operari, respondit Soc. iun. cons. 153. viso subtili, per totum, multos referens, lib. 2. & Alex. d. cons. 41. num. 6. post. Bar. in l. 1. num. 10. ff. de iu. codic. quòd communiter approbari testatur Barb. cons. 60. col. 10. lib. 2. Curt. iun. in d. auth. ex causa num. 70. Rube. cons. 112. per totum, & cons. 125. num. 1. vers. necnon iuncto vers. præmissis, Clar. in §. testamentum quæs. 46. vers. & hæc quidem in fi. Quòd eò magis indubitabile dicendum videtur cum dictum prælegatum factum neptibus ex Horatio filio, institutionem sapiat, vt late scribit D. Cathaneus, quam institutionem non sustinet, auth. ex causa, vt ibi subdit.

Tertium est dubium, quia nihil reliquit testator huic Nepti, ex filia, quo casu videtur testamenti nullitas inducta ex stat. cap. 181. disponente, quòd testamenta sint nulla, quibus duæ partes trium non relinquuntur venientibus ab intestato.

Nec est, q; dicamus (inquit ipse D. Cathaneus ad secundum eius fundamenta iterũ reuersus) eo casu, quo posthumus ignoranter præteritur, nihilominus legata deberi, facta a filio, secundum Ias. in d. auth. ex causa, nu. 6. quia respondetur, inquit ipse, cum eodemmet Iasone, hanc limitationem esse periculosam, ideò non esse rece-
95 dẽdum a regula, quæ facit ✠ tem certam gl. in l. omnis diffinitio ff. de reg. iur. Ias. in l. a diuo Pio nu. 7. ff. de te. iud. & in l. ex quacunq; nu. 33. vbi Bar. num. 1. vers. respondeo ex hoc ff. si quis caut. & in l. 2. nu. 23. ff. si quis in ius voc.

Secundò, inquit ipse, respondetur ex diuersitate rationis ius variati l. inter stipulantẽ, §. Sacram. vers. sed hæc quidem dissimilia ff. de verb. oblig. prospiciebat enim testator, omnẽ spem deficere quòd posset eius domus in filio demẽte conseruari, sed potius in neptibus, iuxta l. liberorum ff. de verb. sign. Qua ratione testator reliquisset illam tertiam partem etiam alteri nepti posthumæ, si eam cogitasset procreandã, vt fierent æquales, cũ non magis per vnã quàm per aliam eius familia conseruetur, l. pronuntiatio §. familiæ ff. de verb. signi. Nec, subdit, ad rem pertinet, quod primæ sint de familia, altera autem non, cum id per Iustinianum reputetur scrupulosum, §. cæterum instit. de leg. agn. succ.

Nec obstat (impertinenter subiicit ipse, de quo non disputatur) quòd institutio de duabus partibus trium partium, quæ non valet iure directo, valeat iure fidei commissi, virtute clausulę codicillaris, vt detracta legitima, vel trebellianica, reliquum restituendum sit, vt per Ias. attestantem de communi in d. auth. ex causa num. 22. Quia hoc est impossibile, cum hoc fideicommissum sit caducum ob mortem Io. Antonij hæredis instituti, viuo testatore, defuncti l. vnica §. nouissimo C. de cad. toll. §. 1. insti. qui mo. test. infir. Hocque tantò magis, cum verbis dicti testamenti inspectis appareat noluisse eis relinquere vltra tertiam, prout, nec poterat obstante allegato statuto, 181. Et clausula codicillaris non operatur in eo, in quò testatoris deficit consensus Bart. in l. 1. in quarta quæst. de iu. codic. cum tendat ad eius mẽtem dumtaxat conseruandam, Dec. cons. 394. nu. 9.

Pręterea, ait ipse, clausula codicillaris, operatur, vt quòd directò non debetur, intestati hæredes iure fideicommissi restituant scriptis heredibus in testamento, non autem aliis Bar. in d. l. prima quæst. 10. Ex quo infertur nil a Iulia, ex ipsis duabus partib⁹ esse aliis neptibus restituendum non institutis.

Non obstat, sic idem progreditur, al ia clausu

la omni meliori modo,&c. Quia respondetur,quòd cum stat. 181.annullet testamentum,sequitur quòd noluit per quamcumq; clausulam conseruari,quoniam cũ lex de vno disputat, in cæteris præsupponit terminos habiles,& quòd nil aliud obstet,nisi id de quo disputatur, l.qui a latronibus,& l.qui testamento,ff. de testam.c. primo ex̃ de ætа. & qual. Pedroch.cons. 40.num.261.Alex.Raud.cons.17. par.9. nu.108.lib.1.

His addit Ill. D.Menoch.Clausulam codicillarem nil operari in casu nostro, nec quo ad institutionem,nec quo ad legata: Quò ad institutionem,quia nullus (in hoc discordant cum alter tertiam partem titulo institutionis interpretetur esse relictam) fuit datus cohæres,nec aliquis substitutus, cui venientes ab intestato possint restituere: Quo ad legatorum præstationẽ, quia testator duobus pluribusque annis, post mortem instituti,vixit,quibus si uoluisset, iterum potuisset testari,quòd cùm non fecerit, significasse dicimus, quò intestatus decedere volebat,nempè cum eo testamẽto nullo propter præteritionem, & caducitatem,plurium authoritate, quos ipse refert.

Quòd autem hęc Neptis ex Camilla ab intestato succedat vt testamentum audiatur impugnans, non est,inquit primus cõ-
96 sultor, de iure ✠ communi hæsitandum, §.cum filius,& §.fin.instit. de hær.quæ ab intest.§.1.in auth.eodem.Nec iure municipio quod cap.188.in fine,sic scriptũ est, Ancora s'alcuno morirà senza descendenti maschi, che le figliole allhora, & in quel caso, gli possano succedere . Appellatio-
97 ne ✠ enim filiæ, venit ipsa Neptis, Crau. cons.18.nu.2.& cons.22.num.6.& cons.
98 130. num.6.cum simus ✠ in materia fauorabili,Ias. in l.de quibus nu. 16. & 19. ff.de legi.Rursus etiam in principio eiusdem statuti colligitur,vocari,ibi: & senza descendenti; quin enim sit testatoris descendens, & veniat descendentium ap-
99 pellatione, ✠ negari non potest.l. fin. vbi omnes notant, C.de suis,& legi.Bur.quẽ omnes sequuntur in l. Gallus §. etiam si a parente,ff.de lib.& posth. Paris.cons. 88. nu.12.lib.2.& cons.72.num.7.lib. 4.

Posita enim ibi in conditione inter descendentes,censetur vocata a statuto, vel sal-
100 tem,ex iure communi,ius succedendi ✠ sibi reseruatum Clar. in trac. var.iur.sent. §. testamentum,quæst. 77.Crass.trac. de success. §.fideicommissum,quæst. 14.per totam,& præcipuè num.6. Io.D.l. de arte test.tit. 5.cau.36.& in terminis statuti, Anch.cons.74.num.3.

Nec ad rem pertinet, quòd illæ a masculo, ista a fœmina descendat, quàm masculus excludebat,ex stat.cap.185.Quia respondetur (per Cathan.) requiri masculinitatis existentiam adesse,tempore,quo defertur hæreditas,§.cum autem quæritur, insti.de hære.quę ab intest. defer. §.proximus,instit.de legi.agn.succ. & alleg. stat. 185.

Hocq;quòd,nec statuto 185.nec altero 188. dicta neptis ex Camilla excludatur, ab eorum statutorum probatur ratione cessante, quò in iure fortissimum est argumen-
101 tum ✠ vt pluribus probat Euer. in loco a cessan.rat.num. 1.& seq.Nam eorum ea
102 sola,& vnica ✠ est ratio, vt agnatio, & bona in ea conseruentur Pau. de Cas. in l. 2. in fi.& ibi Ias. num.6. C. de in ius voc. Bar. In l.liberorum nu. 12.in fi.ff.de verb. sign.Bal.in l.maximum vitium nu. 7. C. de lib.præt.Cur.sen.cons.44.num.2.& 7. Dec.cons.15.num.2.col.2.in fi.vers.testator ergo, Alex.cons.89.nu.4. vol. 6. Gab. Rom.cõcl.6.tit.de stat.lib. 6.Mich.Crass. trac.de success.§.fin.quęst.3.num.1.Viu. com.opin.lib.1.verbo statutum excludẽs, multi,quos refert Bru. trac. extan. masc. art.3.col.2.vers.& sic haec sola, Quæ quidem ratio cessat in ipsis neptibus,cùm nõ
103 magis ✠ per ipsas bona in familia conseruentur,quàm per Iuliam,Ias. in d. l. 2. num.6.vers.tertium fundamentum,& ibi Castr.in fi.& in l. maritus,nu.5.C.de pc. idem Ias.in l.qui filiabus,nu.22.ff. de leg. primo Port.in §.cæterùm num. 1. instit. de leg. agn. success. Ias.in l. si arrogator, num. 19.ff.de adop.Bru.d. trac.art.3.circa prin. secundæ col. ex quibus apparet, neptem

neptem istam Auo materno simul cũ aliis succedere,& non in capita,sed in stirpes, testamento non obstante.

Præmissis tamen non obstantibus, contrariũ de iure puto fuisse referendum, ad cuius controuersiæ enucleationem præmitto, neminem testamentum dicere posse nul-
104 lum,qui non sit ✠ ab intestato successurus.Corn.cons. 107.num.6.& cons. 126. num.2. lib.2.& cons.40. num.10.& cõs. 290.num.2.lib.3. Sed Neptis ex filia nõ
105 est ab intestato successura ✠ extantibus neptibus ex filio, agnatis,ergo,&c. Minor probatur statutorum inductione,in primo statuto cap.185. disponente, quòd filius
106 masculus excludat ✠ fœminam, an ita eam excludat neptis ex filio;Doctores discordant, vt testatur Bal. in l.Gallus §.instituens in fin.vers. sed ex prędictis, ff. de lib. & posth. & dubiũ facit Soc.cõs.119. lib.3, Vnde cum de ea disputetur, de nepte ex ea, quin excludatur, nullus debet esse dubitationi locus,in qua nepte maior
107 versatur ratio ✠ exclusionis,Dec. cons. 15. nu. 2. vers.si ergo,& vers.& ideo,& cons. 514. nu.2. Alb. Brun.dicto tract. extantibus masculis art. 12. quæst. 16. col. 5. in prin.vers.sed in cõtrarium,filia enim
108 magis est,quàm neptis, dilecta † patri, Rui. cons. 120.vol.1.Dec.cons.570.in fi. Quòd.n.neptis excludatur, eò magis tenendum est,cum & in matre idem veriùs
109 stante prædicto statuto ✠ firmet Bal. in l. 2. num. 5.C.de in ius voc. vbi sic etiam interpretatur voluisse Rich.& Cy. in l. 1. C. quæ sit longa cons. & sic. testatur consuluisse,& sequitur Ias. in l.cum mota,nu. 21.C.de transf. & singulariter glo. in l. si quis Longobardus 20. de successioni.in ll. Longobardis, quæ sic inquit, stante lege Longobarda,quòd masculus excludat fœminam, sic eam excludet neptis ex filio
110 ✠ masculo præmortuo; Et cum hęc sententia ab irrefragabilibus infrascriptis rationibus ducatur, omninò etiam contra
111 Communem sequenda est, teste Ias. in auth.nouissima nu.22.vers.tamen ego C.
112 de inoff.test.dicente a communi ✠ semper recedendum,quando potest iusta ratione conuinci: Idem tradunt. Dec.cons. 271.nu.13.& cons.630.num. 9. Catell. Cotta memot.suorum,verbo,opinio com
113 munis; Non enim authoritas ✠ & numerus Doctorum, sed sola ratio attendi debet,inquit Abb. in c. Capellanus col.1. vers.nota quòd inter plures, ex̃ de feriis, per tex.expressum,in l. 1. vers.sed neque, C.de vet.iu. enucl. Quòd autem sententia prædicta fortioribus rationibus cõstet, inde potissimum ostenditur, quòd omnes
114 istæ neptes succedunt ex personis ✠ parentum; eosq; repræsentant §. cum filius instit.de hær.quæ ab intestato,& §.primo vers.si tamen, in auth. de hær. ab intest. Sal. in auth. post fratres circa finem C.de legi.hær.Dec.cons.1.num.2.& cons. 527 nu.2.& 12. & cons.553.nu.2. Alex.cons. 44. col.6.num. 15. vers. quia respondeo, vol.5.Burs.cons 67.num. 10. lib. 1. Mich. Crass.tract. success. §. fin. quæst. 2. num. 6.& seq.Couar. lib. prae. quæst. cap. 38. num. 5.& tantam partem habere debent,
115 ✠ quantam eorum parentes viuentes haberent,§. neque illo in auth.de trien.& sem. & §. 1. vers. sic tamen, in auth.de hær.ab intest.l.si nepotes,ff.de coll. bono. Porc.in §. cæterum nu.7.in fin.instit.de legi.agna,success.Io.de Platea in §. cum filius,instit.de hær.ab intest. Ias.in l. illã nu. 1. C.de. coll. Quòd procedit tam in suc-
116 cessione quæ ✠ defertur ex statuto, quã a iure communi Bal. in l. 1. num. 7. & in l. in quibus col.1.vers.in contrarium, C. de sec. nupt. Addit. ad Alex. cons. 26. litt. E. vol.3. & communem dicit Mich. Crass. tract.success.§.fin.quæst.2.num.9. inferens propterea ad statutum nostrum, &alia,de communi etiam testatur Valen. Fostet. tract. de success. libe. concl. 3. casu 2. Et ideo scribit Soc. neptem ex masculo succedere Auo,cum patruis,in cõs. 119.lib.3. Decia. cons.1.nu.193. & seq. lib.1.

At in casu proposito, nemini dubium est, q̃ si earum parentes viuerent, D. Horatius excluderet sororem Camillam, ergo idẽ dicendum est de eorum filiabus: Ea est vis dictæ rationis,vt casu quo sit Auo pa-

ter

117 ter superstes omnes concedunt ✠ a nepte amitam excludi, Ias. in l. 2. nu. 6. vers. Ego autē C. de in ius voc. Io. And. in add. ad specul. in rub. de success. ab intest. Alb. Bru. dicto trac. stan. mascul. art. 12. quæst. 9. propè finem, Aliàs secus esse inquiunt, vt de communi referens scribit Alex. Raud. cons. 1. num. 9. 5. lib. 1. Quòd inquam aliàs secus sit vt dixi, ratione improbatur; Dispositio enim legis tantum
118 ✠ complectitur, quantum eius ratio cōprehendit, Ias. in l. sciendum, §. fin. num. 7. in fi. ff qui sat. cog. & in l. diem functo, nu. 36. vers. tu distingue, ff. de off. assess. & in l. licet, num. 6. C. de pact. & in l. sancimus num. 18. C. de iud. Euer. in loco a ratione legis num. 3. Sed ratio repræsentationis, & subrogationis, ex qua Doctores mo
119 uentur, eadem ✠ militat patre præmoriente, d. §. cum filiusfam. instit. de hæred. ab intesta. & d. §. neque illo Bald. in d. l. in quibus, nu. 2. Ias. in l. qui se patris, num. 1. C. vnde lib. & probatur etiam tex. in §. 1. vers. in hac enim in auth. de hæred. ab intest. venien. Ergo debet eadem dispositio in vtroq; casu locum habere.

Secundo ab eiusdem exclusiónis confirmationem hęc altera ratio arguit, quòd si ma
120 sculus ✠ ex fœmina, inspecta radice excluditur, vt tradit Castr. in l. 2. col. fin. vers. quinimo C. de in ius voc. & de communis testans scribit Bru. d. tract. art. 6. num. 3. quæst. 1. Fœmina ex masculo debet inspecta radice admitti, nisi velimus iura in extensione magis odij, quam fauoris esse
121 próniora ✠ cōtra reg. c. odia ex̄ de reg. iur. in 6. cum dictum statutum sit fauora-
122 bile ex parte ✠ masculinæ radicis, & ex parte fœmininæ odiosū, Castr. in cons. 46. nu. 5. & cons. 83. nu. 1. lib. 1. Bru. d. trac. art. 4. circa medium, vers. item secundum, probatur argu. ex Decia. cons. 1. nu. 200. lib. 2.

Tertiò, arguitur ex priuilegio domus, & familiæ, quòd transit in fœminas eiusdem
123 familiæ, non ✠ nuptas, Ias. in l. cū quædā num. 3. ff. de iuris omnium Iud. Et sic in istas ex filio, non ex filia.

Quòd neptis ex filia excludatur a Neptibus ex filio, alterius statuti 188. inductione ostenditur etiam; cuius cum habeamus
124 ✠ expressam decisionem non est aliò vagandum Ias. cons. 197. vol. 2. & consil. 28. vol. 3. & cons. 147. vol. 4. Illo enim expressè excluditur neptis ex filia ibi, ne
125 altri cognati, bū, & ipsu ✠ sit de eis Dec. in reg. fœminæ num. 67. & 68. Ias. in d. l. qui se patris, & in l. illam nu. 2. C. de coll. Castr. cons. 91. num. 4. lib. 2. Soc. cōs. 227 num. 5. lib. 2. Purpu. cons. 32. nu. 4. lib. 1. Bal. cons. 40. col. 2. vers. isti nepotes, lib. 3. vbi subdit eam, nec de agnatione, nec fa-
126 milia, nec ✠ generatione esse Aui materni, idem dicit Rober. Sal. inter cons. Bald. cons. 205. col. vlt. vers. quod vltimo, lib. 5. Corn. cons. 190. num. 3, lib. 3. Curt. iuni. trac. de feu. par. tertia num. 23. Sed an de generatione, non firmo per tradita per Corn. cons. 219. num. 11. lib. 3. Cui statuto 188. allegato iungimus caput 174. statuti veteris a quo illud sumitur, & inter-
127 pretari ✠ debet, l. 2. C. de noxal. gl. in l. sciendum, in verbo non compelli, vbi latè Ias. nu. 2. 3. 4. & seqq. ff. qui sat. cog. Quòd quidem statutum vetus excludit omnem cuiuscumq; lineę cognatum, ibi: Item statutum est, quòd nulla mulier ascendens de cætero, & in futurum possit succedere descendenti ab intestato decedenti; idem in Auo materno, & aliis vlterioribus in gradu coniūctis defuncto, vel defunctæ, ex linea materna, & ratione materni sanguinis, siue sit in linea collaterali, siue alia linea, & idē seruetur in quocunq; alia persona, coniuncta defuncto, vel defunctæ, ratione fęminini sexus.

Quòd quidem statutum vetus nouo binis illis verbis, ne altri cognati, concluditur. Hęcq; nostra sentētia, neptem ex filia excludi per neptes ex filio probatur etiam in ratione statuti, quæ militat in neptibus,
128 ex filio ✠ agnatis Porc. in §. cæterū nu. 2. in fin. instit. de leg. agn. success. Bal. cōs. 322. incip. factum tale, alias 47. vol. 5. quē refert Bru. d. tract. art. 12. quæst. 9. col. 2. vers. nec etiam ob. vbi dicit, quòd in agna
129 ta par est ✠ ratio, quę in agnato, Et per
130 ipsam, ✠ agnationem conseruari respō

dit

dit Soc.cons.227.num.4. vers. quibus tamen, & num.5. cum seq. lib. 2. nam ibi
bona, quæ testator volebat in familia con
seruari,dicit istis posse vti de familia alie-
nari, Rui. cons. 153. nu.9.lib.2. Soc. iun.
cons.94.nu. 10.lib.primo, & cons. 2. nu.
14.15. & seq. lib. 2. Quòd eo magis in-
trepidè tenendum est,quando agnati ma
sculi deficiunt,quo casu nulli dubium est
131 per agnatam bona,& nomen familiæ ✠
conseruari,Soc.iun.d.consil. 94. num. 10.
Bru.d.trac.art.12.quæst.9.col.2.in fin. &
colu. 3. vers. sed est aduertendum; Arius
Pinell. in l.3.num.29. vers.& hæc opinio
132 C. de bo.mater. Dicuntur ✠.n. de linea
masculina, Alex.in l.Gallus §. nunc de lo-
ge,num.3.ff.de lib.& posth.& in cons. 53
num.7.vers.Fateor,vol.6. Soc. cons. 51.
nu.6.lib.4. Dec.cons.319.num. 1. Paris.
cons.47.num.41. & seq. lib. 3. Cur. iun.
cons.5.num. 25.vers.dicens, quòd licet,
& cons.115. num.20.Bero. cons. 77. nu.
18. in fi. lib.2.Ceph.cons.413. num. 18.
19.& 35. lib. 3. Et dicuntur de generatio
133 ne ✠ aui paterni, specul. in tit. locati §.
nunc vero aliqua, num. 115.Corn. cons.
219.num.11.lib.2 Castr.cons.91.col.2.
vers.nunc videndum est,lib.2. Ex quibus
firma manet conclusio,neptem ex Camil
la excludi a neptibus ex Horatio,& conse
quenter per illam incassum testaméti nul-
litatem proponi.

Multò magis cum & illud facili negocio ab
omni nullitatis obiectione tueatur, Illud
134 ✠enim impugnans ꝓbare debet,l.si scri
ptum hæredem,& ibi Bal.C. de prob.l. li-
beri, C.de inoff.test.& si negatiuam, cum
135 sit fundamentum ✠ intentionis eius
Bar.in l.hoc iure. ff.de verb. obl. Ias. in l.
4.§. condemnatum col.2.nu.7. vers. ego
vltra ff.de re iud. Alex cons.39.in pri.n.&
cons.83.col.1.vers.nec ob.vol.1.Affl. de-
cis.377. in fi. num 7. Crau. cons.1.num.
7. Semper enim,alio non docto, pro vali-
136 ditate ✠ præsumendum l.quoties, ff. de
reb.dub. & l.quoties.ff.de verb.obl. gl. in
l. si post diuisionem, in verbo non posse,
C. de iu. & facti ignor.Bal. in l.2. in fi.C.
de edic.di. Adri. toll. Abb.in c.sicuti,col.
3. sed quia de re iud. Dec.cons.12. col. 5.
vers. visis igitur,idem Abb.cons.449. nu.
137 17.lib.4. Sic etiam est in dubio ✠ iudi-
candum,l.si pars,ff.de inoff. test. l.si quan
do,ff.de leg.1.Dec. in l. in contrahenda,
num.4.ff.de reg.iur.Cotta in mem. inci-
pienti Actus ita interpretari, Osas. decis.
163.num.2.Maxime in testamentis, pro
138 quorum validitate in iudicãdo ✠ vnius
singularis opinionem contra communem
esse sequendã dicit Ias.in l. sicut certi nu.
2.in fi.C. de test.mil.& expressius in l.Gal
lus,§. quòd si is nu.14.ff. de lib. & posth.
Abb.sicu.cons.6. scriptum est præclarè,
col.2.Multò ergo magis plurium seque-
mur authoritatẽ pro testamento, vt ibidẽ
progreditur Ias.& in auth. nouissima nu.
41.C.de inoff.test.

Nec obstat prima obiectio superius facta ad
testamentum, testatorem mentecaptum
præsumi,qui talis ante fuit. Quia respon-
detur suppositum, quòd talis ante fuerit,
esse falsum,nec quicquam in processu de
ductum,quòd illud probet, sed potius q̃
illud refellat, Quod,& si concederetur ve
rum,non tamen obstaret,quoniam Nota-
rij rogati de testamento, honorabilis est
139 qualitas,& conditio,quo in casu ✠ præ-
sumptionem illam cessare scribit Abb. in
c.dilectorum de testi.cogẽ.Io. Dilec.trac.
de arte testan.tit.1.caut.6.nu.3.

140 Propter enim personę legalitatem ✠ re
cedimus a reg.iuris,Ias. in l. ꝓperandũ, §.
siue alterutra num.21.vers.4.limita.ff.de
iud.& in auth.iubemus,num.9.vsq; ad fi.
C.de iudic.

Multo magis, cum omnia testator pruden-
141 ter disposuerit, quæ recta dispositio ✠
tollit eandem præsumptionem, Alex.cõs.
12.num.8.vers.& dictum vol. primo Bal.
in c.1.num.2.in fi.per quos fi.mu. in vsi-
bus fœudorum, Io. Andreas, & Abb.in c.
cum dilectus de success. ab intest. Cors.
sing.verbo testamentum,Mars.sing.308.
incip.furiosus, Barb.in c.quia ingredienti-
bus,col.7.de testa.Boer.decis.23.num.84
Gram.decis.73.num.37.Alex.cons.141.
num.2.& seq.vol.2.& cons. 85. num. 5.
vers.accedat,vol.2.& cõs. sequenti,nu. 7.

Qualia

142 Qualia enim quisq; facit, talis ipse ✠ præsumitur argu. l. pen. ff. de condi. instit.

Quòd autem rectè disposuerit, apparet, quia prospiciens se in neptibus agnatis conseruari, vt supra probaui, nu. 128. voluit eis prælegare, vt ipsius Aui, & domus suæ di-
143 gnitate nubendo † fruantur, argum. l. 2. ff. de iu. dot. l. 1. ff. sol. matr. iuncta auth. res quæ C. comm. de leg.

Apparet etiam prudens restator, iubens testamentum suum ad statutorum dispositionem, peritorum consilio reduci, ne tertiã legando excedere voluisse dicatur, mandansq; dotem Camillæ filiæ ad legitimam suppleri, memor statutorum 181. 185. & 186. in fin. non enim potuisset Iurisconsultus testando prudentior videri.

Non ob. secunda obiectio a præteritione Iuliæ neptis ex filia, Quia respondetur nouo iure, testamento vitio præteritionis ir-
144 rito, legata ✠ nihilominus conseruari, vulg. auth. ex causa, vbi omnes C. de lib. pręt. Capra, reg. 60. num. 15. Paris. cons. 60. nu. 12. & 13. vbi de communi, & cons. 61. num. 13. lib. 2. Ceph. cons. 585. num. 39. lib. 4. Villal. comm. opin. verbo legatum, num. 23. & verbo testamentum, nu. 45. 48. & 51. Clar. in §. testamentum; quæst. 52. in prin. Siue sit præteritio iam
145 nati, siue posthu. etiam ✠ secundũ Doc. in d. auth. ex causa Ceph. d. cons. 585. nu. 39. aliiq; supra allegati, quod communiter teneri testatur Imò. in c. cum esses, nu. 26. de testa. Alex. in d. auth. ex causa, nu. 17. Corn. cons. 158. col. 4. nu. 17. & seq. vbi etiam de communi; lib. 2. & cons. 244. num. 11. lib. 10. Iaf. in d. auth. ex causa, num. 2. Bertran. cons. 150. num. 1. lib. 3. in secunda par. Cut. iun. in d. auth. num. 13. & seq. Paris. cons. 64. num. 6. lib. 2. Siue etiam agamus de legatis, & fideicommis-
146 sis particularibus, siuè ✠ generalibus, vt eisdem locis allegatis habetur, quibus adde Bar. in d. auth. num. 18. quòd communiter receptum scribit Soc. cons. 93. num. 3. lib. 4. sequitur Imo. in l. filio præterito, num. 30. ff. de iniust. rup. test. Alex. in dict. auth. num. 8. & ibidem Iaf. num. 6. & 11. Dec. cons. 86. num. 3. Paris. cons. 60. nu. 11. & cons. 61. num. 11. & cons. 64. num. 8. lib. 2.

Non obst. distinctio ignoranter, vel scienter præteriti, scripta supra, num. 24. & 93. in qua præfati Excellentissimi Consultores magis pro impugnatione legati resident, quia Testaror huic difficultati prospexit
147 appositione clausulæ ✠ codicillatis, maximè verbis futuri temporis conceptæ, qua vtroque casu non solum legata, sed et institutiones ab intestato per fideicõmissum sustinentur; Quæ multo magis hoc legatum sustinebit, cui ex ratione, & mente testatoris ad tutelam alia indicia patrócinantur, quę ex infrascriptis colliguntur, Bar. in l. qui filiabus num. 6. ff. de leg. 1. & cons. 204. factum est tale, per totum; Capra d. reg. 60. num. 17. 18. 22. & 43. Alex. in d. auth. ex causa, num. 14. vbi de magis communi, & ibidem Iaf. nu. 24. quicquid, deinde subiiciat idem in cons. 30. num. 1. lib. 7. vbi dicit, quòd semper legendo, & consulendo, tenuit istam opinionem, tanquàm magis communem, & in cons. 26. num. 5. volum. 1. & cons. 123 num. 10. & cons. 31. & cons. 50. lib. 6. eamdem sequitur Corn. cons. 158. num. 37. lib. 2. & cõs. 150. num. 4. lib. 3. & cons. 118. colu. fin. vers. & licet, Bar. lib. 2. & cons. 195. num. 6. vsq; ad fi. lib. 1. Bertran. cons. 168. col. fin. lib. 3. Paris. cons. 60. num. 23. & seq. & cons. 61. & 64. lib. 2. Idem Bertran. cõs. 150. num. 4. & cons. 195. lib. 1. Rui. cõs. 19. nu. 8. lib. 3. & multis cõprobat Ceph. cons. 585. num. 41. & seq. Capra cons. 30 & cons. 103. Gab. Rom. comm. opin. lib. 6. tit. de clausulis. concl. 8. num. 8. 9. 10. & seq. Tiraq. in repet. l. si vnquam, in verbo donatione largitus, nu. 269. Appostil. ad Bar. in l. 1. sub num. 10. C. de iure cod icil. Hancq, supra fatetur Menoch. num. 82. Maximè inquam quando verba sunt ipsius clausulæ in tempus futurum concepta, quo casu censetur testator de hac ru-
148 ptura cogitasse ✠ vt de communi affirmans, vltra iam allegatos, testatur Iohannes de montesper. in d. auth. ex causa. Alex. cons. 26. num. 9. vers. & operatur, & cons. 123. post, nu. 10. lib. 1. & cons. 142.

num.

num. 5. & 6. lib. 2. & cons. 30. in prin. lib. 3. & cons. 31. in prin. & num. 3. eo lib. & cons. 50. num. 6. lib. 6. Aret. in l. ex ea, §. ex his, col. 1. vers. super 2. ff. de testa Capra cons. 106. num. 11. & cons. 115. num. 9. Bal. in d. auth. ex causa num. 7. & 8. vbi cõtrariis occurrit oppositionibus, Corn. cõs. 225. præcipuè col. 8. vers. & licet volu. 3. quibus adde allegatos infra nu. 151. vbi eadem probatur conclusio, itaut constet eam esse veram, & æquam, & magis communem, quicquid alij voluerint supra, nu. 94. in contrarium allegati; contra quos, eò magis cum istis conseruantibus testamentum transeundum est, ex his quę supra scripsimus num. 138.

Hoc aliud ad præsentis testamenti tutelam, & omnium oppositionum repulsam animaduertendum est, quod Testator instituit Camillam eius filiam, & huius Iuliæ neptis matrem, in sola legitima comprehẽhensa dote, & iis Neptibus ex filio Horatio, ad eius filiæ, & Io. Antonij alterius filij priuationem prælegauit apposita dicta clausula, Vnde si testator uoluit matrem ab ipso legato exclusam, quantò magis cẽ
149 sebitur idẽ in nepte ex ea voluisse ✠ seruari? cum neptis non dicatur sicut filia dilecta patri, vt latè supra dixi nu. 108. eoq; minus nascitura, Hoc argumento impulsi contra neptem in terminis tradunt Ias. in d. auth. ex causa, num. 6. in 3. limit. post Bar. num. 7. Alex. cons. 26. num. 11. lib. 1. & cons. 142. num. 5. vers. secundò respondeo, lib 2. & cons. 50. num. 5. lib. 6. Capra cons. 106. num. 11. vers. quod maximè, Corn. cons. 158. num. 36. vers. 2. lib. 2. Paris. cons. 64. num. 7. lib. 2. Et ideò omnes Doctores dicentes legata non sustineri annullato testamento posthumi ignoranti pręteritione, casum constituunt vbiq; in posthumo testatori magis, quàm legatarius dilecto, quem non est verisimi-
150 le voluisse ✠ minus dilecto postpositum, vt legere est in singuli locis in contrarium allegatis, & apud Bart. a quo cæteri didixere, in d. auth. ex causa col. 3. nu. 6. vers. pone enim: Quare cum essent istæ neptes legatariæ magis dilectæ testatori, quàm altera, imò quàm mater eius, saltem in ipso legato; vt latè scripsi supra num. 67. primi consilij, sequitur de hac decisione vlteriorem vanam esse disputationem: Cui decisioni hoc addo tertium dylemma, Aut testator nata posthuma, potuit mutare testa
151 mentum, & tunc eò magis ✠ cùm non mutauerit, legata debentur, Dec. consil. 490. num. 8. referens Pau. de Cas. in l. fin. in fine, C. de posth. hæred. instit. & in l. sicut certi, num. 7. in fi. C. de mil. testa. & in cons. 58. col. 1. vers. pro confirmatione, & cons. 60. clarum est, in fi. Ripa in l. si vnquam, num. 45. C. de reuoc. donat. Cur. Iun. cons. 150. num. 13. Ias. in auth. ex causa num. 25. & ibi Alex. numero 14. vers. si verò culpa, referens Iac. de Beluisio, Imo. in l. ex ea, §. ex eis num. 4. ff. de testa. & in l. filio præterito, num. 19. ff. de iniust. rup. testa. Idem Castr. cons. 200. in fi. vol. 1. & cons. 15. num. 2. vers. pro confirmatione, vol. 2. Bertran. cons. 10. circa fi. lib. 1. Aret. in l. Titius, in prin. de lib. & posth. Corn. cons. 195. nu. 6. vers. cum itaq; lib. 1. & cons. 128. num. 39. vers. vbi concludit lib. 2. & cons. 150. num. 4. vers. nã Paulus, & cons. 194. num. 7. & cons. 226. nu. 13, vers cum itaq; lib. 3. Crott. cons. 66. num. 12. & 14. lib. 1. Crau. cons. 67. num. 2. Ceph. cons. 138. num. 32. Rol. a valle, cons. 7. num. 50. vers. & eò magis, lib. 4. Aret. cons. vltimo in prin. Rom. cons. 122. num. 5. Alex. cons. 142. num. 5. vol. 2. Paris. cons. 62. num. 25. & consil. 64. lib. 2. Mant. de coniect. vlt. vol. lib. 12. tit. primo, nu. 23. Gab. Rom. lib. 6. comm. concl. tit. de clau. concl. 8. nu. 15. Menoch. trac. præsump. lib. 4. cap. 40. num. 13. cui simile est, quòd alibi ipse scribit d. lib. 4. cap. 5. num. 5. Aut non potuit mutare, & tũc
152 ✠ ius testatori subuenit tuendo testamẽtum, Ias. in l. lex. Cornelia, num. 11. & 12. ff. de vulg. referens Ang. variis in locis; Adeò, vt etiam, si fuisset dicta posthuma instituenda in eo, quod ei spectabat ab in-
153 testato, saluo legato, haberetur ✠ pro instituta, vulg. l. si mater C. de inoffic. testam. Qui tex. licet ponat casum in matre tamen & in patre quoq; habere locum

154 ✠

154 ✠ scribit Pau. de Cas. in l. sicut certi nu. 4. C. de mil. test. quē secuti fuerunt Imo. & Alex. in l. Titius, ff. de lib. & posth. & Ias. in d. l. sicut certi, num. 2. vers. disputando.

His addo etiam quartam hanc pro resolutione considerationem, quòd legata facta per testatorem capiunt partem tertiam tantum suorum bonorum; Conclusio autem illa, quam posui post Cathaneum, & Menoch. supra, num. 93. declaratur procedere in legatis dumtaxat capientibus di-
155 midiam, Minora ✠ autem, coniunctis præcipuè facta, conseruari per d. authen. ex causa, non obstante quòd posthumus fuerit ignoranter prætetitus, consuluit Aret. cons. 93. num. 6. vers. modo cum, & cons. vlt. num. 1. Corn. cons. 194. videtur in pręsenti, num. 6. lib. 3. Ias. in d. auth. ex causa num. 6. in quarta limit. Maximè verò inquam de posthumo impropriè sumpto, qui post testamentum primum obtinet locum patre, vel matre de medio su-
156 blatis ✠ teste Bar. in d. authen. num. 7. dicente, quòd sicuti voluit testator filium suum, qui est in primo gradu, grauare legatis, multò magis grauasset nepotem, qui est in vlteriori, Fortiùs hoc in casu præsentis testamenti militabit, quò Dominus Vitanus grauauit legatis istis, Filium, & Filiam, cum clausula codicillari, vt supra cō cepta.

Non obstat tertia oppositio in ordine sequēs ex consilio Domini Cathanei sumpta nu. 31. Quia respondetur in contrarium stare communem, quòd imò verbum lego,
157 etiam † vniuersitati adiectum, non importat institutionem, Crot. in rubr. de leg. primo, num. 5. & ibi Crau. num. 64. & 68. circa fin. Iac. de Nigris num. 33. Alex. in l. prima, col. 1. ff. eo. Ias. in l. centurio, num. 37. & ibi communiter omnes sequendo Bar. ff. de vulg. & in d. Rub. vbi etiam Soc. iun. col. 12. vers. circa secundum caput Menoch. cons. 86. num. 78. cum seqq. vbi de communi lib. 1. Mich. Craf. trac. de success. §. institutio quæst. 15. num. 2. Licet enim contrarium olim fortasse procederet, illud fuit immutatum in l. mulier, §. fi. ff. ad trebell. queamadmodum etiam cōmunis vsus loquendi immutauit, vt declarat Io. Dil. de arte testan. tit. de lega. caut. 44. nu. 1. post. Bar. in d. l. centurio, quem ibi cōmuniter sequuntur omnes, & Alex. in l. prima, vbi Soc. num. 65. ff. de leg. 1. & Bolegn. in rub. num. 99. eo Galia. in d. l. cēturio, colu. 10. Couar. in c. Rainutius, §. 1. num. 5. de testa. Corn. cons. 175. alquandiù lib. 1. Quòd maximè procedit in casu præsentis testamenti, in quo pluries replicat Testator, illud vocando legatum, prælegatum, & relictum iure legati, ac ipsas Nepres vocando legatarias, quæ gemina-
158 tio, & multiplicario ostendit ✠ propositi firmitatem, l. quinquaginta, ff. de prob. l. balista, ff. ad trebel. c. cum te ex. de rescrip. Euer. in loco a ui gemin. per totum, & in terminis, quòd ideo dicatur legatum
159 ✠ probatur a contrario sensu eorū, quæ dicit Ias. in d. l. ceuturio, in vltima solutione ad c. Rainutius, indeq; omnis remoue-
160 tur dubitatio, cùm datus fuerit ✠ cohæres, quo casu nunquàm legatum vniuersitatis institutionem importat, Bolog. qui dicit in hoc omnes esse concordes in dict. rub. nu. 93. & seq. Crafs. d. quæst. 15. nu. 3. Menoch. d. cons. 86. nu. 78. Multo magis cum eisdem legitimam iure institutionis reliquerit, ostendens scire, quando vo-
161 luit ✠ eam exprimere institutionem, argu. l. vnicæ §. fin autem C. de caduc. tol lendis.
162 Certitudo enim verborum ostendit ✠ certitudinem intellectus, Crau. cons. 4. num. 21. & cons. 20. num. 2. & cons. 35. num. 6.

Minus obstat, quod subiicit idem Cath. dicens, quòd quando distribuitur tota hęreditas inter plures personas, talis diuisio ꝑ institutione habetur, secundum Bart. in d. l. centurio, num. 36. & 41. Quia respondetur, illud tunc habere locum, quando diuisio fit simpliciter nullis adiectis titulis, qui-
163 bus ✠ quotæ relinquētur, vt est casus l. 1. §. diuus autem, ff. de hæred. instit. quam ad hoc allegat Bar. vbi supra.

At secus hic, vbi vni iure legati, alteri iure institutionis relinquitur, cùm, & vni possit

pars

164 pars ✠ iure legati, & pars iure institutionis acquiri l. in quart. in prin. ff. ad l. falc. Ang. cons. 295. num. 3. De quo etiam vana est disputatio, cum, & institutionem in vim fideicommissi sustinendam constet ex allegatis hucusq;.

Non ob. quod de statuto cap. 181. opponendo subiicitur; Quia respondetur, quòd vbi hæc Iulia esset ab intestato successura (quòd supra inficiamur) non est quòd eã impediat, quominus in reliquis duabus partibus portionem per concursum consequatur, Cùm nec Testator, tertiam excesserit, reliquas hæredibus tunc viuentibus iuxta statuta relinquens, & licet non amplius ex testamento debeãtur, satis est ad intentionem statuti prædicti, vt minus ius commune corrigat, quòd de eis testator non disposuerit, ad quas tacendo censetur a statutis nominatos hęredes ab intestato vocasse l. conficiuntur, ff. de iure codic. aliter sequeretur, non valere de tertia sola codicillum, contra l. ab intestato ff. eo. hactenus communi quoq; obseruantia receptam.

Non ob. quòd Ias. periculosam dicat conclusionem, quam supra firmauimus, nu. 149. 150. & 156. Tum quia non eam propterea improbat explicitè, tum etiam quia nõ potest solus facere periculosum, quod Bar. Alex. Capra, & alij secutum voluerunt, cum scilicet esset neptis, de qua loquitur lex Velleia, quam mater tempore testamenti præcedebat, stantibusq; præcipuè aliis, quæ supra pro solutione secundi obiecti cumulaui num. 144. vsq; ad nu. 147.

Non ob. asserta diuersitatis ratio posita supra post num. 95. Quia respondetur falsũ esse, quòd eadem ratione d. tertiã partem reliquisset Iuliæ, cum non eadem militaret in ea, quæ militabat in aliis ex filio p̃mortuo, cum illa sit cognata, iste verò agnatæ, in quibus familię nomen adhuc cõseruatur vt supra latè dixi nu. 128. & seq. Hicq; attẽde quæso, domine Iudex, quàm ridiculosè ratiocinetur D. Cathaneus, testator noluit legare filiæ, & tamen vult, q̃ legasset nepti ex ea, quasi quòd eam magis dilexisset, vel quòd per eam magis, quàm per filiam agnatio conseruetur, puto suæ senectuti indulgendum. Ex hisq; cessant, quæ subiicit ipse num. 57. sui consilij, cum manifesta sit inæqualitatis voluntas, & in claris non sit admittenda voluntatis quæstio, l. ille, aut ille, ff. de leg. 3.

Nec quicquam releuat, quòd quia istæ neptis sunt de familia, Iustinianus hoc reputet scrupulosum, in §. cæterum, instit. de legi. agn. success. Quia respondetur, sic nõ reputari per statuentes, qui successiones reduxerunt ad vis 12. tabul. quibus durãte capite vnde agnati, caput cessabat vnde cognati: Nec per Testatorem, qui suæ domus conseruationi omnino studuit consulere.

Non ob. etiam quòd subiicitur, clausulam codicillarem non posse operari fideicommissum, cum viuo testatore hęres institutus decesserit l. vnica, §. in nouissimo. C. de cad. toll. Quia resp. id de partibus instituto relictis facile admittendum, cum ei nullus datus fuerit coheres nec substitutus, nec de eis contenditur, quominus cui spectant, ab intestato deferantur. Sed de legato tertiæ partis, quòd eis etiam virtute

165 ✠ dictæ clausulæ iura testamento caduco conseruantur, l. ex ea, §. ex his verbis, ff. de testa. Bar. in l. quærebatur, num. 2. in fi. ff. de mil. test. & in l. quia autem. num. 4. ff. si quis omm. cau. testa. 12. in l. 1. nu. 3. ff. de iu. condic. & in d. auth. ex causa, num. 25. Soc. sen. in l. filiosam. num. 32. de leg. 1. Corn. cons. 118. num. 3. & 17. lib. 2. & cons. 307. num. 12. lib. 3. Alex. cons. 26 num. 8. lib. 1. & cons. 42. num. 2. lib. 2. & cons. 50. num. 3. lib. 5. Ias. cons. 114. num. 19. lib. 4. Dec. cons. 242. num. 2. & consil. 320. num. 1. & 2. & cons. 369. nu. 2. Idem Corn. cons. 298. in prin. lib. 1. Qui cõs. 84. num. 5. lib. 3. & cons. 50. num. 3. lib. 2. Paris. consil. 69. num. 13. lib. 2. Rol. a Valle, cons. 71. num. 57. lib. 2. Bald. cons. 350. & 393. lib. 2. Vgo trac. de clausulis nu. 327. Io. Dilec. trac. de arte testan. tit. 3. cau. 1. num. 4. Quorum, liber de institutione plerique loquantur, quòd transeat in fideicommissum, si quis superest, cui restituatur,

tur,fortius tamen id de legatis, vt sustineantur,dicendum est, cum ea facilius debeantur,quàm institutio in fideicommissum transferatur d.auth.ex causa,vbi scribentes,& in terminis legitur allegat. Parisij consilio 64.num.13.&consi.8.Achill.
166 Pedrochę nu.88.Et de legatis,✠ q. testamento morte instituti caduc.nihilominus a venientibus ab intestato debeantur vi etiam clausulæ ipsius,additur aliquibus prędictis Parisi. consi.60.num.22.& consi. 61.num.19.& 22. eo.lib.2.Soc. consil. 140.num.5.versi.immediatè lib.1.Bald. consi.170.num.2.lib.5. Marsi.sing.543. Ceph.consi.411.num.12.13.& 14.Menoch. consi.106.num.395.lib.2. quod supra fatetur num.82.idem Menoch.

Nō ob.quòd ad hæc omnia arguit Menoch. de quò memini supra num.95.in fi. non ideò legata sustineri per clausulam prædictam, quia testator duobus superuiuens annis, & sine alio testamento tandem decedens voluisse intestatum decedere significauit,nam hoc est iam supra sublatum, num.151.vbi ex communiori Doctorum calculo ostendi, immò significasse magis legata, ex eo testamento deberi, quæ noluit adimere, vt etiam ipse Menoch. probat lib.4. præsum.cap.40.num.13.Maximè cùm etiam filiis viuis ea fecerit. Sed hoc etiam facti variatio tollit, cum ei dementia testibus probata eo tempore superuenisset,quo institutus mortuus,&posthuma nata fuit,vt denuò testari non posset, recorcutioneq; ideò argumenti testatoris tuetur voluntas, & harum legatariarũ intentio.

Cùm verò hactenus fuerim fiduciariè locutus,quatenus,& non aliter,ipsa Iulia sit ab intestato successibilis, cuius contrarium supra firmatur nu.105.vsq; ad 133. & infra num.168.Ideo hic mihi restat ad contraria respondere,quibus esse successibilē pars nititur defendere: Et primùm ad id, quòd asserunt ex iure communi deductũ, respondetur,frustra illud allegari, cui sta-
167 tuta ✠ repugnant Ias. in consi. 197. lib. 2.& consi.28.lib.3.& consi.147.lib.4. Supra enim ad hoc statuta 185.& 188.induximus,quod 188.capiendo iterum, dictā Neptem duabus aliis rationibus exclusam ostendo, Prima est,quia excludit matrem defuncti, quòd ideò censetur excludere
168 oēs ✠ cognatos,Bened.Bapra con.107. num.2.vbi dicit, quòd si statutum excludat matrem propter agnatos, nec alij cognati admittuntur, subdens fortius hoc procedere,si agnati deinde expresè vocantur,cuius ratio est,quia tunc dicitur exclusio geminata, cum agnatorum inclusio sit
169 cognatorum ✠ exclusio altera Soc. cōs. 119.in prin.lib.3.tantò magis cùm expsa sit triplicatio,ibi: ne altri cognati, Quę quidem geminata,& moltiplicata exclu-
170 sio nullius exceptionem admitti ✠ vt latè de virtute, & effectu geminationis scribit Euer. eo loco num.4.& vers. 10.facit, Crau. consi.201.num.42.& ideo Per.Gerar. sing.18. num.10.dicit,quòd,gemina
171 ta præscriptionis ✠ exclusio, omnem ēt centenariam tollit,maximè cum est ver-
172 bis generalibus concepta,in qua ✠ & casus, qui alias non venirent, continentur, Osas.decisi.90.nu.5. debet enim aliquid
173 vltra operari ✠ & ampliare effectum,vt inquit Ias.in l.1.numero 21.ff.de leg.1. Tanto magis,cum sola illa dispositio, ne altri cognati,sit generalis, cuius inquã natura est de omnibus predicari, non habita
174 de vno ab altero maioris ✠ rationis differētia Dec.cōs.490.nu.5.qui subdit nu. 6. id multò magis verum in generalitate negatiua, quæ magis negat, & prohibet.

Secunda est ratio,quia postquàm exclusit cognatos, & sic fecit regulam, excipit ab ea filium sororis in collaterali quarti gradus
175 concursu,qui filius non est agnatus,✠ licet ei iura agnationis tribuantur, Bal. in l. lege duodecim, nu. 5.& in l.seq. §. cum igitur num.3.C.de legi.hæred.Cast. in d. l.lege, num.12.Nec venisset in statutum
176 sub agnatorum ✠ appellatione, Pap. in for.lib.quo pet.hered.ab intest.gl.nullisq;
177 num.28.propterea dicendum est,✠ regulam in quibuscunq; aliis cognatis esse firmatam,l.nam quòd liquidè,§.fin. ff.de penu. lega.Fel.in c.fin.in prin.ex vt li. nō contest.

contest. Cagn. in l. 1. num. 25. de reg. iur. Alex. cons. 216. nu. 22. lib. 2. Osas. decis. 108. num. 8. Benint. decis. 78. nu. 9. & per plura exempla Euer. in loco ab excep. ad reg. num. 1.

Non ob. quòd ab appellatione filiæ vocatæ in statuto 188. arguitur supra nu. 97. ad inclusionem neptis iuncto præcipuè principio eiusdem statuti, vbi descendentes in conditione ponuntur, quibus saltem videtur successio de iure communi eis com petens reseruata; Quia respondetur, quòd cum statutum prius excluserit matrem, ascendentes maternos, & alios cognatos, prout supra demonstrauimus ex verbis, & mente statuti prędicti, & antiquioris, non amplius possunt filiæ, & descenden-
178 tiũ appellatione ✠ contineri nepotes ex eis filiabus, Rube. cons. 22. num. 9. quòd per plura exempla probat Decia. cons. 7. nu. 51. & seq. lib. 5. & ante eos Saly. in l. 2. C. de succes. edic. Alex. in l. maximum vit. col. 3. C. de lib. prær quos refert Bru. tra. stanti masc. art. 22. quęst. 9. cum simile et quod idem tradit art. 6. mem. 2. quęst. prima & mem. 3. quæst. 1 & 2.

Quòd si etiam eas vocatas intelligamus sub nomine descendentium, & filiæ, sic id recipere debemus, vt ordine successiuo, nõ eodem tempore admittãtur, videlicet descendentes cognati, nepotesq; seu neptes ex filia, descendentibus, & neptibus agnatis non existentibus, ex doctrina communiter approbata, Bar. in l. iurisiurandi, § liberi, ff. de oper. liber. vbi, quòd si ad emphiteusim vocentur filij, & filiæ, intelligi debeat salua masculorum prærogatiua, vt
179 scilicet fœminæ veniant deficientibus ✠ masculis, quàm doctrinam commendat Alex. cons. 119. num. 4. vol. 5. & valde notabilem ad hoc propositum eam dicit Decia. d. cons. 7. num. 52. Hæcque ęquior est interpretatio.

Quòd autem sequitur, nec ex statuto 185. patrem harum neptum (quem diximus a filiabus ad portionem statutariam, in qua fœmina excluditur, repręsentari) pręferente neptes, ex ea venire non posse ad exclusionem neptis ex filia, cum requirã-tur masculum extare tempore quo defertur hæreditas, rollitur, cum sufficiat, vt su
180 pra ostendimus per repræsentationem ✠ adesse, quod confirmatur ex pluribus etiã, quæ sequuntur, Primò, quia licet emancipatus non conferat emancipato, tamen confert nepoti emancipato patrem in po-
181 testate ✠ repræsentanti, licet tempore collationis non extaret, quia qualitas requisita non consideratur in persona repre
182 sentante, sed ✠ in persona repræsentata gl. in l. 1. §. si sit filius ff. de coniung. cum eman. lib. quam ab omnibus fere approbari fatetur ibi Bar. licet ipse contradicat, cui respondet Aret. cons. 162. nu. 9. vers. pro ista el 2.

Secundò probatur hęc conclusio, ex tex. in l. vlt. C. de natur. lib. qui textus facit duos casus, vnum odiosum, & alterum fauorabilem, in quo cõtinet nepotem alterius qua litatis, vt ibi not. Bald. num. 2. vers. in tex.
183 ibi extendimus At ✠ hic sumus in fauorabili, vt supra dixi, num. 122. Ergo, &c.

Tertiò, idem probatur ex tex. in l. pater, § quindecim, de leg. 1. in n. ibi: quia nõ possidentis persona respicienda est, qui tex. de singulari successore loquens, id multo magis de filio vniuersali successore voluisse censendus est, argu. l. in suis. ff. de lib. & posth. Ius enim patris viuentis, ius etiam
184 filij a lege nuncupatur, in quo patri post eius mortem continuatur, Bal. in l. cum antiquioribus nu. 11. vers. decimo C. de iu. delib. Ias. in l. quoties numero 32. C. de rei vendic.

Quartò patet, istas neptes patrem repræsentare ad exclusionem alterius neptis, licet fœminæ sint, & consequenter qualitatem masculinitatis sufficere, quòd per repræsentationem fingatur adesse, nam simili quæstione decisum est, stante Gallica consuetudine, quòd primogenitus excludat fratrẽ secundogenitum, Filium primoge-
185 niti viuo patre defuncti, excludere ✠ patruum, licet natu maiorem, Fab. in § cũ filius num. 4. vers. si vero, instit. de succes. ab intest. Plures, quos refert, & sequitur Ias. in l. maximum vitium, nu. 4. C. de lib. præter Castr. in l. is, potest, nu. 2. ff. de acq. hæred.

hęred. Barb, conſ. 10. lib. 2. Aret. conſ. 164 Capella Thol. quæſt. 434. Tho. Gram. deciſ. prima, Oldra. conſ. 94. incip. eleganter Soci. conſ. 252. lib. 3. Burſ. conſ. 67. nu. 25. vbi de crebriori poſt Tiraq. ſubdens filium repreſentare patrem, etiam quoad
186 qualitatem ✠ ſexus de qua eſt noſtra diſputatio.

Et ſic ex prædictis patet ſtante ſtatuto fœminarum excluſiuo, neptes ex maſculo, repreſentationis etiam beneficio amitam, & multo magis neptem ex ea excludere, ſicuti tenuiſſe Bal. Rich. Cy. Iaſ. & gl. in legibus Longobardis ſupra ſcripſi nu. 109.

Et ad ſequens obiectum illud, quòd in iſtis neptibus ceſſet ratio ſtatuti, quæ eſt agnationis conſeruandæ, occurritur ſupra nu. 128. & ſeqq.

Quibus ſtantibus concluditur, neptem ex filia non ſuccedere ſtantibus neptibus ex filio, & conſequenter Iuliam prædictam nō poſſe teſtamētum hoc dicere nullum, per ea, quæ poſui ſupra, num. 104. Hacque attenta concluſione, quæſtionem ſequentem non ingredior, an ſi ſuccederet, debe ret hæreditas in ſtirpes, an in capita diſtri-
187 bui, quòd vltimum ✠ verius exiſtimat vltra allegata a d. Cathaneo Mart. Vran. conſ. 16. per totum lib. 1. vbi in apoſtillis legitur, nunc ſub imperio adeo receptum, vt non ſit amplius diſputationis locus, & a Carolo V. ſic anno 1519. fuiſſe conſtitutum, quòd, & Flnrētię deciſum tradit Mago. deciſ. 144. nu. 20. & late defendit Frā. Hottom. quæſt. ill. cap. 14. in quibus locis, licet de pluribus nepotibus patruo ſucce-
188 dentibus legatur, idem tamen ✠ de ſuccedentibus Auo dicendum, teſtatur deciſum in Senatu Pedem. Theſau. deciſ. 162. in fi. poſtquam ſupraſcriptam concluſionem veriorem, & magis communem oſtendit.

Quo autem ad dotem conferendam, quatenus in ſucceſſione concurreret Iulia, pariter fauore neptum ex maſculo, quicquid ſit de veritate oppoſitæ concluſionis propter ſtipulationem, concludo, hac irrefragabili ratione, quia quando Auus dedit dotem filiæ, conuenit, q; eſſet pro omni legitima, & ſucceſſione, meritò in eam imputari debeat ex regula l. ſi non mortis, ff. de
189 inoff. teſt. vbi habetur illud, q; ✠ aliàs nō deberet conferri, ſi aliud actum eſt, eſſe cō ferendum, de quo teſtis eſt etiam Crau. conſ. 125. num. 5.

Io. Franciſcus Schenardus I. V. D.

SVMMARIVM.

1. *Vnica præſtatio ſufficit ad victoriam in poſſeſſorio.*
2. *Poſſeſſorium pro annuis præſtationibus recuſatis competit.*
3. *Præſtatio, quam quis facit, tanquam maſſarius, dicitur realis.*
4. *Poſſeſſorium competit etiam pro annuis perſonalibus.*
5. *Minor non excuſatur a reſtitutione in materia ſpoly.*
6. *Libelli verba ſunt, prout vtilius eſt libellanti interpretanda.*
7. *Poſſeſſorium an ſit iudicium, ſatis eſt, ex probationibus de[illegible].*
8. *Allegatio tituli non præiudicat poſſeſſorio.*
9. *In poſſeſſorio recuperandæ requiritur plena cognitio.*
10. *In poſſeſſorio recuperandæ an requiratur libellus, & litis conteſtatio.*
11. *Libellus, litis conteſtatio, & concluſio non requiruntur in eo iudicio, in quo proceditur ſine figura iudicij, ſola facti veritate inſpecta.*
12. *Iudici arbitrarium eſt iubere, quod concludatur, vbi non eſſet concludendum.*
13. *Iuditium ſumarium non alteratur ex actis ordinary ſubſtantialibus.*
14. *Aliud eſt deliberare in eā, aliud cōcludere*
15. *Probatio pertinens ad petitorium, ſi fuerit in poſſeſſorio admiſſo præiudicat.*
16. *Reſeruationis effectus, eſt ius cōſeruare illeſū*

ARGVMENTVM.

Pro annuis præſtationibus recuſatis, an competat poſſeſſorium remedium, vbi iudicij traditur ſere praxis.

CON-

CONSILIVM. XXIII.

DVCAT ME SPIRITVS IN
Viam veritatis.

EVitare nõ poteſt Andreas de Carbo
nera, quin præceptũ D. Lalij affir-
metur, cum in præſenti iudicio, ꝙ
ſolum poſſeſſorium eſt, ſit actoris intentio
plenè probata. Conſtat .n. in poſſeſſione
ficti petiti Lælium ſtetiſſe per plures an-
nos, merito obtinere debet, cum & vnica
1 † ad hanc victoriam ſufficiat præſtatio,
Rom.conſ. 311. Abb.conſ. 23. vol. 2. Fab.
de Anna conſ. 80. num. 14. Plottus conſ.
41. num. 1.

Nec hęſitandum eſt, quin pro annuis præſta
2 tionibus poſſeſſorium ✠ competat reme-
dium. Menoch. de recup. poſs. rem. pri-
mo nu. 87. & rem. 15. nu. 200. Abb. in c.
quęrelam, col. pe. in fi. de elec. Plottus cõſ.
41. nu. 1. Mago. deciſ. 4. de Lucen. nu. 10.
Marti. Vran. conſ. 13. nu. 1. lib. 1. & conſ.
83. nu. 2. lib. 2. Hocq; ſiue annua pręſtatio
3 ſit realis prout hæc ✠ quam fecit tamquã
Maſſarius. Bal. in l. ſi certis num. 19. C. de
4 pac. ſiue perſonalis ✠ deciſum fuiſſe Bono
niæ refert Pett. de Benuit. deciſ. 27. & in
ſacro Concilio Neapol. teſtatur Affl. dec.
395. & in conſtit. Sicil. incip. circa violen
tiam in fine, quam nouiſſimè latè rationi-
bus, & authoritatibus defendit Vran. d.
conſ. 13. nu. 2. & ſeq. & conſ. 6. nu. 15. lib.
2. Oſaſ. deciſ. 94. nu. 48. & 49. Saltem in-
quam ex c. reintegrandæ 3. q. 1. vt conci-
liando ponit Menoch. d. rem. p. num. 88.

Nec obſtat, quòd per aliquot tempus minor
fuerit, quia reſpondetur ad hoc ex prædi-
ctis reſponſionem deſcendere. vt ſcilicet,
ſatis ſit, quòd & pater eius viuens tribus
præſtiterit annis. Diximus .n. vnicam ſuf-
ficere, quã & ipſe maior factus cõtinuauit.

Reſpondetur ſecundo ætatem non obſtare
5 ✠ remedio poſſeſſorio, quominus ſpolia-
tus actor reſtituatur, vt tex. eſt in l. memi-
nerint C. vn. vi. Menoch. de recup. poſs.
rem. 8. nu. 95. Maximè cum in maiori cæ-
perit poſſeſſio.

Non obſtant cætera, quę per Aduocatum
partis excitantur. Et primo ꝙ poſſeſſoriũ
remediũ non ſit intentatum; quia reſpon-
detur. ꝙ cũ verba libelli ſin ad vtrũq; apta
6 debent de poſſeſſorio, quòd vtilius eſt, in-
terpretari, Crau. conſ. 130. in fi. iuxta re-
gulam l. ſi quis intentione vbi gl. de iud.
de qua per Iaſ. in Rub. de eden. nu. 8.

Maximè cùm indiciũ eſſe poſſeſſoriũ decla-
7 retur ✠ ex ꝓbationibus, in proceſſu ꝙ ſuffi
cere tradit Abb. in c. 2. col. 3. de ord. cogn.

Nõ obſtat, ꝙ petitoriũ videatur factum, alle-
gando titulum liberæ emphyteuſis; Quia
8 reſpondetur illud iudicio ✠ poſſeſſorio nõ
præiudicare, vt tradit Dec. conſ. 136. col.
2. verſ. pro reſolutione.

Nec obſtat, ꝙ cũ Iudex pronunciauerit acto-
rẽ teneri deliberare, an aliud in cauſa face
re velit videatur petitorium factum; quia
reſpondetur multipliciter, primo illud nõ
eſſe verum, cùm in hoc poſſeſſorio requi-
9 ratur ✠ plena cauſæ cognitio, vt tradit Co
uar. in prac. quęſt. cap. 17. & Bar. in cõſtit.
ad reprim. in verbo ſummariè, nu. 12. & ꝑ
conſequens requiritur libellus, litis conte-
10 ſtatio, concluſio, & ſimilis actus ✠ ſubſtã-
tiales, Fran. Marc. Delph. deciſ. 69. nu. 3.
par. p. Menoch. de recup. poſ. rem. 15. nu.
253. Soc. in l. rem quæ nobis nu. 14. circa
mediũ de acq. poſs. Qui actus tunc ſolùm
ꝑtermittuntur, cum ſummariè ſine figura
21 indicij ꝓcedendũ eſt, ſola facti veritate ✠
inſpecta Clem. ſępe, de verb. ſig. Alex cõſ.
84. col. 3. verſ. 4. vol. 4. Bell. conſ. 63. num.
10. Bar. in d. conſt. ad reprim. verbo, &
figura nu. 10. & 18.

Reſpõdetur ſecundò inde nullã ſequi conſe-
12 quentiã cũ Iudici arbitrarium † ſit, vbi nõ
concluditur, iubere tñ, ꝙ cõcludatur Affl.
ad conſt. Neapol. lib. 2. Rub. 44. nu. 6. nec
13 ꝓpterea alteratur † inditium d. Cle. ſæpe
in fi. Maxime cum fuerit pronuntiatũ ſim
pliciter, vt deliberet, non autem vt conclu
14 datur, ꝙ eſt ✠ diuerſum, vt ſcribit Abb.
in c. Paſtoralis de cau. prop. col. 2.

Nõ obſtat vltimò, ꝙ cum admiſſus fuerit ad
probandũ de ætate, q̃ ad petitorium tñ
15 ꝑtinet, videatur ✠ iuditiũ mutatũ. auth.
Iaſ. in l. patre furioſo nu. 34. ff. de his, qui
sũt ſui. vel al. iuris. Quia reſpõdet adiectã
fuiſſe clauſulã reſeruatiuã iuris poſſeſſorij

16 vnius effectus eft ius partis conferuare ✠ illęfum, Cach.conf.45.nu.13.poft cõf.2. nu.1.Crau.conf.29.nu.5.& cõf.127.nu. 7.& cõf.289.nu.3.Frã.Mil.decif.8.nu.77

Quibus ftantibus, liquidò apparet dictum reum omni probabili defenfione carere. Et ita iuris effe concludo, & confulo.

Ego Io.Francifcus Schenardus I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Teftamentum inter liberos factum coram feptem teftibus reuocatur per fecundum coram duobus.*

2 *AEqualitatis feruandæ fauore multa fpecialia introducta.*

3 *Reuocatio fimplex teftamẽti an valeat q̃; q̃s coram feptem teftibus.*

4 *Reuocatio fimplex fufficit pro legatis, quæ nõ fufficeret pro teftamento.*

5 *Admi poteft legatum nuda voluntate.*

6 *Voluntas patris inter liberos probatur duobus, vel tribus teftibus.*

7 *Difpofitio ad pias caufas probatur duobus teftibus.*

ARGVMENTVM.

Qua folemnitate teftamentum inter liberos factum coram feptem teftibus, & legata reuocari poffint.

CONSILIVM XXIV.

DIVINO AVXILIO HVMILITER IMPLORATO.

Iamdiù me in ftudio controuerfæ quęftionis, quę coram vobis vertitur inter Magn. Bartholomeũ & Maphæum fratres de Mafeeinis, verfatum, nunc fuperinde refpondere Mag. veftra requirit, cui requifitioni, vt meum eft, libenter optemperans, Dico ad fauorem Magnifici Bartholomæi fequendam effe fententiam Alex. in conf. 146.lib.2. Cratti in conf. 90.lib.2. Io.Baptiftæ Plotti in conf. 6.num. 4. Vafq; de fuccefs.crea. & prog.§.22.lim.12.nu.17. Rom.in conf.385. & aliorum, quos refert Gabr.Rom.lib.4.concl.7. de teftamen. in prin. Quorum omnium confenfu conftat
1 reuocationem teftamenti folemnis ✠ coram duobus teftibus etiam factam fuftineri, quam abundanti probatione defendit, & fequitur Soc, iun. conf. 144. præcipuè num.37. & 41.vol. 2.poft Barb. Iaf. Dec. Anch. & alios ibi per eum allegatos.

Maximè cum per reuocationem filij in ęqualitate conftituatur, cui æqualitati lex per
2 multa fpecialia ✠ fauet Mago. Dec. 82. Lucen.num.9.

Nec obftat quod allegati de fecundo teftaftamento minus folemni loquuntur, hæc autem fimplex fit reuocatio fine inftitutione, quæ & fi magis effet folemnis, vim
3 tollendi teftamenti ✠ non habere tradit Francus decif.287. Qua refpondetur cõtrariam veriorem firmare Gui. Pap. dec. 200. cum velle inteftatum decedere expreffcrit Ceph. conf. 519. num. 16.lib.4.

Secundò quicquid fit de veritate præf. primæ, & fecundæ conclufionis, cum tamen hic in fola legati ademptione verfemur, folam reuocationem ipfam fufficere, quam-
4 quam ✠ ad reuocationem teftamenti inualidam, eft textum l. fideicommiffum. C. de fideic.l.& fi. transferã, ff.de adim.leg.l. planè in princ.de leg.p.Bar.in l.fi iure, in prin.de leg.3.& in l. hæredes palam §. 1.
5 de teft. cum in legati ademptione, nuda ✠ voluntas fufficiat.l.ex parte, & l.3. §. non folum de adim.leg.Spec.& ibi Io. And. in tit.de inftrum.edit.§. compendiosè, verf. quid fi prius. Et in hac fpecie tradit Ceph. d.conf.519.num.11.

6 Quæ voluntas fatis per duos ✠ vel tres, & eò magis per atteftatam fcripturam inter liberos probatur, Vin.decif.407.per totã libr. 3. cum aliis. fupra primò allegatis
7 quemadmodũ & ✠ ad pias caufas, Alex. conf.105.per totum lib. 4.

Ex quibus manifefta eft præfentis confultationis veritas.

Io. Francifcus Schenardus, I. V. D.

SVM-

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Agitur de materia l. cum de in rem verso, ff. de vsuris, & de recognitione, confessionis testimonio, Et qualiter dicatur de errore constare, & quomodo circa erroris emendationem versemur.

CONSILIVM XXV.

SALVATORIS Auxilio prius inuocato.

Proponitur Præcessores D. Octauiani Canouæ, de Grabadona, ipsum quoq; D. Octauianũ persoluisse fictũ lib. 35. tert. ab anno 1578. citra Mag. D. Ioanni Beccariæ, & suis maioribus, super capitali liuellario (nõ tñ vsurario) lib. 700. Quemq̃ Magn. D. Ioannem

q. præf. D. Octauianus in dominum præf. ficti exigendi per publicam confessionem recognouerit testificati D. Io. Ant. Curtũ de ea recognitione rogatum anno 1587. 7. mensis Decẽb. A qua tñ nunc se eximere nititur dicens reperisse venditionẽ factam a pcessorib⁹ eius D. Ioãnis cuidã Matiæ Blancæ de lib. 10. d. ficti, anno 1537. a qua secuta sit d. ficti lib. 10. resolutio. Ita vt, cũ vere in libris 25. tm̃ remaneret fictũ ipse aũt eas lib. 35. nihilominus psoluerit, p cõsequens, tanq̃ indebitas debeãt restitui, vel sortem d. ficti restãtis extinguere. Cui replicat. de altero liuello p alijs lib. 10 anni 31. cõstare quo solitæ pstat. cõpletur obligatio. Qui autem eius D. Octauiani partes tuentur, hic rationibus contra eum Mag. D. Ioannem in disputat. descẽdunt.

Nulli dubiũ est, siue dic. lib. 10. solutæ fuerint super capitali dictarũ lib. 700. tanq̃ naturali, & ciuili iure indebitas, eas restituẽdas

1 esse + ex Bar. in l. 1. num. 26. ff. de cõd. ind. siue ex ex instrum. contracto anno 31. q. in facto nõ cõcedunt, solutæ fuerint. Quia cũ iã anno 1578. supraſ. cõpleta esset ipsi⁹ alterius obligat. pscriptio per 40. & pluriũ annorũ lapsũ, constat sequẽtes solutiones

2 fuisse naturali iure tm̃ + debitas. sec. Boer.

3 decis. 344. nu. 6. Quas retineri nõ posse + voluit in termin. Bar. in l. 1. nu. 16. de cõd. indeb. vers. Ego video. Minusq; p cursum annorũ 36. quib. vnutorm. ostat. D. Ioãnes recognitus est ab eo anno . 578. citra ius istius ex actionis nĩ pscrip esse dicendũ est cũ ex huiusmodi pstat. psonalis videat in-

4 ferri sola + oblig. Bal. in l. si certis annis nu. 19. in prin. C. de pac. Bar. in l. solent, §. non vero nu. 8. vers. nec dico, ff. de off. procõs. Quæ nõ minori spatio annorũ 30. vel 40. concluditur vulg legibus sicut & cũ notissimi. C. de psc. 30. ann. Confirmant dilemmate isto sumpto ex Bar. in l. solent. §. non vero nu. 4. ff. de off. procõs. Aut Dñs vult se in solo tempore fundare, & sucumbere debet, cum tempus non sit modus inducẽ-

5 dę + obligationis. l. obligationum fere. ff. de act. & obl. Aut in præstatione, & nõ potest hunc cõtrariũ effectũ operari, cũ sit ad

6 distrahẽdã obligat. tordinata. §. 1. inst. qui mo. toll. obl. Adde Osas. decis. 99. nu. 15. Accedat pro pdictorũ confirmatione, q. qui sub diuturnæ præstat. ptextu cogere intẽdit ad pstat. in futurũ, allegare debet causã

7 ipsius pstat. ac simul pbare + eã solutionẽ ab eo soluente ex allegata cã fuisse factã. Sali. in l. si certis annis in 1. q. C. de pact. & in l. cũ de in rẽ verso. C. de vsur. in 2. q. cuius ea videtur ratio, ne duplex singularitas

8 + concurrat, nẽpe q. ex sola pstatione psumatur cã valida pcedẽs, & soluentẽ ex ea cã soluisse arg. l. 1. & ibi not. C. de do. pm.

9 Aliter potius ex vrbanitate + id pcessisse dicendũ est Pau. de Castr. in cons. 179. in cã col. 2. vers. itẽ nõ obstat lib. 1. quẽ refert & sequit Cabal. mill. iuris, cap. 24. primæ partis. Quinimò aperta ipsa Priori obligatione cũ ipsa vendit. iuncta, quibus apparent solutiones vltra debitũ factæ, sequit,

10 vt per errorẽ + præsumãtur, Affl. dec. 44. nu. 3. Et consequenter nullam inde resul-

11 tare confessionẽ + veram, neq; psumptã, ex quo inquã indebita origo apparet, Bal. in l. si certus nu. 7. in fi. C. de pac. Cach. cõs. 27. nu. 40. Hinc tradit Affl. decis. 81. nũ. 10.

12 Recognitione emphiteutæ + nõ obstare, cũ factũ aliter se docet haberi, Multi, quos numerat Corb. in trac. de cau. prin. emph. in cã ob nõ solutũ canonẽ ampl. 39 nu. 12. Bal. in d. l. si certus, nu. 7. in fi. Ias. in §. piud. nu. 69. instit. de act. Et ita in his term. cõsti

13 to contrario diuturnã præstat. + ẽt per tẽpus 30. vel 40. annorũ factã nõ obesse solueti cõsuluit Alex. in cõs. 113. p totũ. v. 1. Quib. nec vltimã cõfessionẽ obstare videtur

14 tanq̃ + ab ignorante post pscrip. cõpletã factam Spec. tit. de præsc. §. 1. num. 17. Et hac altera ratione, ẽt quia cũ in ea se talẽ D. Octauianus cõstituerit virtute liuelli in singulari numero cõcepti, qui quidẽ ex memorata vendit. patet ad solas libras quinquecentũ reductus, sequitur tanq̃ per erro-

15 rẽ + initũ posse reuocari, Bal. in l. si certis annis nu. 8. C. de pac. Cach. cõs. 27. nu. 40. Hæc sunt quorũ rõne ductus consuluit quidã qui se I. C. appellat, vel saltem sic mea cũ diuinatione adiutus dixisse putaui. Quibus oĩbus tñ minimẽ obstantib⁹ cõtrariã sententiam ad fauorem præf. D. Ioannis.

Dico

Dico esse veram, æquam, ac iustã; Hocq; siue super primis instrumentis dumtaxat, siue super vltimo, siue super nullis, siue super omnibus iudicium constituamus.

Super primis, Quia hoc expresse patet, quòd D. Octauianus iuncto instrumento rogato per D. Alexandrum de Curtis anno 1531. nono mensis Nouembris, debitor, deducta etiam memorata vendit. reperta, remanet p capitali lib. 700. & ficto lib. 35.

Nec obstat, q ad illud de præscriptione opponatur, Quia respondetur pręf. D. Ioãni nõ obstare, nec ab eo D. Octauiano emphiteuta (a liuellis. n. omnia pcedunt) allegari posse ✠ per vulgatã l. male agitur, cũ gl. & ibi Doc. C. de præsc. 30. annorũ, siue fictum soluere continuauerit, siue non, cum non interuerterit possessionẽ Spec. in tit. de emphyte. §. nunc aliqua, qu. 44. nu. 5. Tantoq; magis cũ D. Octauianus hæres 17 sit ✠ magistri Nicolai de Gregorijs de Grauedona alias ad d. fictũ faciendũ inuestit., vt in eo instrum. anni 31. refertur secundũ distinctionem Balbi trac. præscri. par. 4 quar. par. prin. q. 8. nu. 2. Ant. Corbu. in d. trac. de cau. prin. emph. In tit. ob non sol. cano. lim. 31. nu. 3. Cum. n. virtute d. liuelli Antecessores præf. D. Ioannis rem liuel-18 latã ciuiliter ✠ possiderent, vt tradit Spec. de tit. quæst. 44. vers. illud in contrariũ, & 19 quæst. 46. non potit cõtra eos ✠ præscriptio incipere, Marã. trac. de remediis poss. nu. 87. 214. & 247. Et ex quo constat ab anno 1570. citra ẽt in possessione d. ficti stetisse præf. D. Ioannẽ computata per-20 sona suorum antecessorum, ẽt retrò ✠ possedisse pſumendum est, attenta cã possessionis probata, vt tradit Menoch. lib. 6. pſumpt. c. 65. in fine, sic ẽtiam dicimus pro-21 bata triennali pręst. oẽs ✠ præteritas præsumi, l. quæcunq; C. de apoc. publ. Cotta in suis mem. in verb. solutio. Mascar. tract. prob. concl. 604. nu. 9. & seq. Idq; ex cau-22 sa pręambula, quæ apparet, & si nec ✠ esset allegata, gl. vlt. in l. quędã, ff. de re vẽd. Cabal. mill. iuris cap. 911. & dixi supra cons. 17. num. 1. & cons. 18. nu. 40. Ergo contra possidentem præscriptionis nulla est oppositio ex supra deductis.

Super vltimo instrumento pariter dixi ad solius D. Ioannis fauorẽ iudicium elici posse, cum in eo D. Octauianus eum D. Ioannẽ Dominum, & antiquum possessorem confessus fuerit, & sic sit ex sua sententia 23 ✠ damnatus l. p. ff. de confess. Rol. cons. 2. num. 113. lib. primo.

Nec obstat allegatus error, quia ex prædictis patet iure debito non per errorem cõfessionem esse factam, cum enim allegati erroris fundamentum constitueretur in præ-24 scriptione supra sublata, necesse ✠ est superædificata corruant c. cum Paulus. 1. q. 1.

Non obstat, q confessio inhæreat singulari liuello, qui cum non contineat eam summã patet errorem esse manifestum, Quia ad hoc multiplex est, & facilis responsio.

Prima quòd cum de veritate ex omnium instrumentorum coniunctione constet, cõ-25 fessio valere debet in eo quòd veritas ✠ est correcto errore, Alex. cons. 215. nu. 2. & 3. vol. 2. Castren. l. si ita stipulatus 119. in fi. de verb. oblig. cum enim hoc agerent contrahentes, vt de integra sorte, cui D. Octauianus obnoxius erat, fides in eo instrumento appareret, de vtroq; instrumento præcedenti vltimum intelligendũ 26 est, licet aliter scriptura ✠ loquat Affl. decis. 23. num. 2. quoniam attenditur intentio Bell. cons. 21. num. 6. Per consequens ergo de singulari ad pluralem numerum corrigi debet ex allegatis supra, maximeque, cũ id in vsu sit, vt sæpè plurale in sin-27 gulari numero ✠ concipiatur l. in vsu, ff. de verb. sing. glo. in l. cum affirmes, C. de lib. cau. l. si plures de leg. 3. l. qui filiabus, §. 1. de leg. 1. l. si quis ita de test. tut. Menoch. lib. 4. pręf. cap. 125. nu. 22. q fortiùs in casu nostro dicendum est, quo eadem 28 est ratio ✠ in pluralitate, quæ in vnitate est, nempè efficacis obligatio. Cach. cons. 22. nu. 22.

Nullis ẽt instrumẽtis attẽtis dixi partes Mag. D. Ioannis esse sequẽdas sola diuturna pſtatione dictarũ lib. 35. ex allegata cã for-29 tis lib. 700. pmanentis. ✠ vt expressus, & formalis est textus in l. cũ de in rem verso. ff. de vsur. vbi oẽs, & in l. si certis annis C. de pac. Nec vera ẽ opin. Alex. d. cõs. 113.

q. præf. D.Octauianus in dominum præf. ficti exigendi per publicam confessionem recognouerit testificari D.Io. Ant. Curtii: de ea recognitione rogatum anno 1587. 7. mensis Decéb. A qua tñ nunc se eximere nititur dicens reperisse venditioné factam a pceslorib' eius D.Ioãnis cuidã Mariæ Blancæ de lib. 10. d.ficti, anno 1537. a qua secuta fit d.ficti lib. 10. resolutio.Ita vt,cũ vere in libris 25.tũ remaneret fictũ ipse aũt eas lib.35,nihilominus psoluerit, p cõsequens,tamq̃ indebitas debeãt restitui, vel sorrem d.ficti restãtis extinguere, Cui replicat de altero liuello p alijs lib. 10 anni 31.cõstare quo solitæ pstat,cõpletur obligatio. Qui autem eius D. Octauiani partes tuentur,hic rationibus contra eum Mag. D.Ioannem in disputat. descẽdunt. Nulli dubiũ est,siue dic.lib. 10.solutæ fuerint super capitali dictarũ lib.700. tanq̃ naturali,& ciuili iure indebitas, eas restituẽdas

1 esse + ex Bar.in l. 1.num.26.ff.de cõd.ind. siue cũ ex instrum. contracto anno 31. q. in facto nõ cõcedunt,solutæ fuerint.Quia cũ iã anno 1578.supraſ.cõpleta esset ipsi' alterius obligat. pscriptio per 40.& pluriũ annorũ lapsũ,constat sequẽtes solutiones

2 fuisse naturali iure tñ + debitas.sec.Boer.

3 decis.344.nu.6. Quas retineri nõ posse + voluit in termin.Bar.in l. 1.nu. 16.de cõd. indeb.vers.Ego video.Minusq; p cursum annorũ 16.quib. vtriusq. pstat,D.Ioãnes recognitus est ab eo anno 1578. citra ius istius ex actionis cũ pscrip esse dicendũ est cũ ex huiusmodi pstat. psonalis videat in-

4 ferri sola + oblig.Bal.in l.si certis annis nu. 19.in prin.C.de pac.Bar.in l.solent,§.non vero nu.8.vers.nec.dico,ff.de off. procõs. Quæ nõ minori spatio annorũ 30.vel 40. concluditur vulg. legibus sicut & cũ notissimi.C.de psc.30.ann.Confirmant dilemmate isto sumpto ex Bar.in l.solent.§.non vero nu.4.ff.de off. procõs. Aut Dñs vult se in solo tempore fundare,& sucumbere debet,cum tempus non sit modus inducẽ-

5 dę + obligationis.l.obligationum fere. ff. de act.& obl. Aut in præstatione,& nõ potest hunc cõtrariũ effectũ operari,cũ sit ad

6 distrahẽdã obligat. ordinata,§.1.inst.qui mo.toll.obl. Adde Osas.decis.99.nu. 15. Accedat pro pdictorũ confirmatione, q. qui sub diuturnæ præstat. ptextu cogere intẽ dit ad pstat.in futurũ,allegare debet causã

7 ipsius pstat.ac simul pbare + cã solutioné ab eo soluente ex allegata cã fuisse factã. Sali.in l.si certis annis in 1.q.C. de pact.& in l.cũ de in rẽ verso.C.de vsur.in 1.q. cuius ea videtur ratio,ne duplex singularitas

8 + concurrat,nẽpe q. ex sola pstatione psumatur cã valida pcedẽs,& soluentẽ ex ea cã soluisse arg.l.1.& ibi not.C. de do. pm.

9 Aliter potius ex vrbanitate + id pcessisse dicendũ est Pau.de Castr.in cons. 179. in cã col.2.vers.itẽ nõ obstat lib.1.quẽ refert & sequit Cabal.mill.iuris,cap.24. primæ partis.Quinimò aperta ipsa Priori obligatione cũ ipsa vendit. iuncta,quibus apparent solutiones vltra debitũ factæ,sequit,

10 ve per errorẽ + præsumãtur,Affl.dec.44. nu.3.Et consequenter nullam inde resul-

11 tare confessionẽ + veram,neq; psumptã, ex quo inquã indebita origo apparet, Bal. in l.si certis nu.7 in fi.C.de pac.Cach.cõs. 27.nu.4.Hinc tradit Affl.decis.82.nu.10.

12 Recognitionẽ emphiteutæ + nõ obstare, cũ factũ aliter docet haberi,Multi,quos numerat Corb. in trac.de cau.prin.emph. in cã ob nõ solutũ canonẽ ampl. 39 nu. 12 Bal.in d.l.si certis,nu.7.in fi.Ias.in §. piud. nu.69.instit.de act. Et ita in his term.cõsti

13 to contrario diuturnã præstat. + ẽt per tẽ pus 30.vel.40.annorũ factã nõ obesse sol uẽti cõsuluit Alex.in cõs. 113.p totũ.v. 1. Quib.nec vltimã cõfessionẽ obstare videtur

14 tanq̃ + ab ignorante post pscrip.cõpletã factam Spec.tit.de præsc.§.1.num. 17. Et hac altera ratione, ẽt quia cũ in ea se talẽ D.Octauianus cõstituerit virtute liuelli in singulari numero cõcepti,qui quidẽ ex memorata vendit.patet ad solas libras quinquecentũ reductus,sequitur tanq̃ per erro

15 rẽ + initũ posse reuocari, Bal.in l. si certis annis nu.8.C.de pac.Cach.cõs.27.nu.4. Hæc sunt quorũ rõne ductus consuluit quidã qui se I.C. appellat,vel saltem sic mea tũ diuinatione adiutus dixisse putaui. Quibus oĩbus tñ minimẽ obstantib' cõtrariã sententiam ad fauorem præf. D.Ioannis.

Dico

Dico eſſe veram, æquam, ac iuſtã; Hocq;
ſiue ſuper primis inſtrumentis dumtaxat,
ſiue ſuper vltimo, ſiue ſuper nullis, ſiue ſu-
per omnibus iudicium conſtituamus.
Super primis, Quia hoc expreſsè patet, quòd
D. Octauianus iuncto inſtrumento roga-
to per D. Alexandrum de Curtis anno
1531. nono menſis Nouembris, debitor,
deducta etiam memorata vendit. reperta,
remanet ꝑ capitali lib. 700. & ficto lib. 35.
Nec obſtat, ꝙ ad illud de præſcriptione op-
ponatur, Quia reſpondetur pręf. D. Ioãni
nõ obſtare, nec ab eo D. Oſtauiano emphi
teuta (a liuellis. n. omnia ꝓcedunt) allega-
ri poſſe ✠ per vulgatã l. male agitur, cũ gl.
& ibi Doc. C. de præſc. 30. annorũ, ſiue fi-
ctum ſoluere continuauerit, ſiue non, cum
non interuerterit poſſeſſionẽ Spec. in tit.
de emphyte. §. nunc aliqua, qu. 44. nu. 55.
Tantoq; magis cũ D. Octauianus hæres
17 ſit ✠ magiſtri Nicolai de Gregorijs de Gra
uedona alias ad d. fictũ faciendũ inueſtit⁹,
vt in eo inſtrum. anni 31. refertur ſecun-
dũ diſtinctionem Balbi trac. præſcri. par. 4
quar. par. prin. q. 8. nu. 2. Ant. Corbu. in d.
trac. de cau. prin. emph. In tit. ob non ſol.
cano. lim. 31. nu. 3. Cum. n. virtute d. liuel
li Anteceſſores præf. D. Ioannis rem liuel-
18 latã ciuiliter ✠ poſſiderent, vt tradit Spec.
de tit. quæſt. 44. verſ. illud in contrariũ, &
19 quæſt. 46. non potit cõtra eos ✠ præſcri-
ptio incipere, Marã. trac. de remediis poſ-
ſes. nu. 87. 214. & 247. Et ex quo conſtat
ab anno 1570. citra ẽt in poſſeſſione d. fi-
cti ſtetiſſe præf. D. Ioannẽ computata per-
20 ſona ſuorum anteceſſorum, ẽt retrò ✠ poſ-
ſediſſe ꝑſumendum eſt, attenta cã poſſeſ-
ſionis probata, vt tradit Menoch. lib. 6. ꝑ-
ſumpt. c. 65. in fine, ſic ẽtiam dicimus pro-
21 bata triennali pręſt. oẽs ✠ præteritas præ-
ſumi, l. quæcunq; C. de apoc. publ. Cotta
in ſuis mem. in verb. ſolutio. Maſcar. tract.
prob. concl. 604. nu. 9. & ſeq. Idq; ex cau-
22 ſa pręambula, quæ apparet, & ſi nec ✠ eſ-
ſet allegata, gl. vlt. in l. quędã, ff. de re vẽd.
Cabal. mill. iuris cap. 911. & dixi ſupra
conſ. 17. num. 1. & conſ. 18. nu. 40.
Ergo contra poſſidentem præſcriptionis
nulla eſt oppoſitio ex ſupra deductis.
Super vltimo inſtrumento pariter dixi ad ſo-
lius D. Ioannis fauorẽ iudicium elici poſ-
ſe, cum in eo D. Octauianus eum D. Ioan-
nẽ Dominum, & antiquum poſſeſſorem
confeſſus fuerit, & ſic ſit ex ſua ſententia
23 ✠ damnatus l. p. ff. de confeſs. Rol. conſ.
2. num. 113. lib. primo.
Nec obſtat allegatus error, quia ex prædictis
patet iure debito non per errorem cõfeſ-
ſionem eſſe factam, cum enim allegati er-
roris fundamentum conſtitueretur in præ
24 ſcriptione ſupra ſublata, neceſſe ✠ eſt ſu-
pędificata corruant c. cum Paulus. 1. q. 1.
Non obſtat, ꝙ confeſſio inhæreat ſingulari li
uello, qui cum non contineat eam ſummã
patet errorem eſſe manifeſtum, Quia ad
hoc multiplex eſt, & facilis reſponſio.
Prima quòd cum de veritate ex omnium
inſtrumentorum coniunctione conſtet, cõ
25 feſſio valere debet in eo quòd veritas ✠
eſt correcto errore, Alex. conſ. 215. nu. 2.
& 3. vol. 2. Caſtren. l. ſi ita ſtipulatus 119.
in fi. de verb. oblig. cum enim hoc age-
rent contrahentes, vt de integra ſorte, cui
D. Octauianus obnoxius erat, fides in eo
inſtrumento appareret, de vtroq; inſtru-
mento præcedenti vltimum intelligendũ
26 eſt, licet aliter ſcriptura ✠ loquat Affl. de
ciſ. 23. num. 2. quoniam attenditur inten-
tio Bell. conſ. 21. num. 6. Per conſequens
ergo de ſingulari ad pluralem numerum
corrigi debet ex allegatis ſupra, maxime-
que, cũ id in vſu ſit, vt ſæpè plurale in ſin-
27 gulari numero ✠ concipiatur l. in vſu, ff.
de verb. ſing. glo. in l. cum affirmes, C. de
lib. cau. l. ſi plures de leg. 3. l. qui filiabus,
§. 1. de leg. 1. l. ſi quis ita de teſt. tut. Me-
noch. lib. 4. pręſ. cap. 125. nu. 22. ꝙ fortiùs
in caſu noſtro dicendum eſt, quo eadem
28 eſt ratio ✠ in pluralitate, quæ in vnitate
eſt, nempè efficacis obligatio. Cach. conſ.
22. nu. 22.
Nullis ẽt inſtrumẽtis attẽtis dixi partes Mag.
D. Ioannis eſſe ſequẽdas ſola diuturna ꝑ-
ſtatione dictarũ lib. 35. ex allegata cã ſor
29 tis lib. 700. ꝑmanentis. ✠ vt expreſſus, &
formalis eſt textus in l. cũ de in rem verſo.
ff. de vſur. vbi oẽs, & in l. ſi certis annis C.
de pac. Nec vera ẽ opin. Alex. d. cõſ. 113.

 30 num.

30 nu.2.quòd debeat probari ✠ solutiones
fuisse in eam causam factas, vt tradit, &
ex Cy. & Bald. probat. Maran. cons. 40.
num.10. Pecuniaria enim annua hæc so
31 lutio aliud inferre non potest, quàm ✠
sortis tantę obligationē, Bald. in l.si certis
annis, nu.6.C.de pac.Bar.in d.l.cum de in
rem verso.nu.12.Qualis enim solutio est,
32 talis ✠ præsumitur concessio, Et talis cā,
qualis per effectum demōstratur, Bald. in
d.l.si certis, num.8. in fine, & 9. Cotta in
verbo emphiteuta, qui. Sed quòd magis
est vnicam solutionem facti cum memora
33 ta ✠ confessione omnino sufficere tradit
Gui.Pa. quæst.272. nu.2.in fin. Mascar.
trac. prob.conclus.604. num.35.facit ad
idem quod tradit Bal. in l. censualis.C.de
don.in prin.vers.ibi domino, cui se refert
Iason in l. cum falsa, num.1.vers. quid au
tem, C.de iu.& fac.igno.

Sed cum mihi constet, vt supra deduxi de ti-
tulis ab initio constitutis frustra circa præ
34 sumptionem ✝ elaborando progredior
ex regula gl.in l.continuus, §. cum ita. ff.
de verb.oblig.Menoc.trac. præsum.lib.3.
cap.108. num.10.

Omnia verò simul iuncta, nempè priora in-
strumenta liuellorum, diuturna, & vni-
formis prętatio, confessio, seu recognitio
tandem postrema, adhuc hæsitantes red-
dunt insultos, cum in probatione huius o-
bligationis, quæ antiqua est, etiam imper
35 fectorū legitima ✠ esset coniunctio. Frā.
de Ar.in cons.42.nu.3.

Ex quibus præmissis iam omnia contraria ex
se corruunt quādoquidem, inutilibus om-
missis in iam allegatis fit ad opposita im-
plicita responsio.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 *Consuetudines laudabiles debent continua-
ri.*
2 *Elemosina consueta continuari debet.*
3 *Pro Elemosina consueta prastatione compe
tit officium Iudicis.*
4 *Donatio pia multo tempore continuata, in-
ducit oblig. in futurum.*
5 *Oblationis diuturna prastatio continuari
debet.*
6 *Ex diuturna prastatione, prasumitur iusta
causa pracedens.*
7 *Statutum tollens elemosinas consuetas, non
valet.*
8 *Ad Elemosina consuetudinem probandam,
qua requirantur remissiuè.*
9 *Cum vnum ponimus, omnia eius habilia
concurrere prasuponuntur.*

A R G V M E N T V M.

Elemosina, oblatio, & pia Donatio longo tempore facta, quando, & quo remedio veniat continuanda.

C O N S I L I V M XXVI.

IN CHRISTI NOMINE. Amen.

In causa coram uobis pro
posita, qua controuerti-
tur, an Quadra vicinorū
Clurij teneatur commu
nicare elemosinam Qua
dræ Nobilium, videtur
affirmatiuè responden-
dum ex antiqua consuetudine probata
parte ipsius Quadræ Nobilium. Stat.n.
iuris dispositio, vt huiusmodi laudabiles
1 consuetudines ✠ præstentur, c.ad Aposto
licam extra de sim. Et in terminis elemo-
2 sinæ consuetæ ✠ tradit Bar.in l.priuilegia
num.2.vers. ex tertia particula, C. de sa-
cros. Eccl, Fran.Marc. Delph.decis. 213.
Ad cuius præstationem videtur Quadra
3 Vicinorum iudicis officio ✠ cogenda Mar
si. Vran. cons.10.lib.2. num.16. non au-
tem iure ordinariæ actionis, quo casu in-
telligendus est, Menoch.lib.2.de arb. iu.
casu 160. num.9.adde Borg.Caual.decis.
27.num.33.vers.secus si res. qui dicunt
neminem

neminem ad eam cogendum. Donatio enim pia, multo tempore continua-
4 ta ✠ inducit obligationem in futurum. Fel. in c. veniens num. 3. de testa. Cur. iun. in l. si certis annis num. 28. C. de pac. Idē Fel. in dicto c. ad Apostolicam nu. 4. Osas. dec. 99. num. 44. Sic etiam tenemur per-
5 seuerare in oblationis ✠ diuturna præstatione Ant. de But. in rub. de paroch. in fi. Abb. ibidem in fi. Card. in d. rub. num. 3. Abb. in cap. pen. col. 2. vers. in ea gl. de sepul. Soc. in trac. de oblat. in 3. libr. vers. sexto quæro. Alex. cons. 123. num. 1. volum. 5. Couar. lib. 1. Var. resol. cap. 17. nu. 3. Et ratio est, quia ex tali præstatione cōsueta præsumitur, quòd præcesserit iusta
6 ✠ causa Alex. d. cons. 123. nu. 5. & animus obligandi Osas. decis. 99. num. 19.
7 Quas ideò elemosinas consuetas ✠ nec statuto tali posse in terminis tradit Bart. in d. l. priuilegia. num. 3. Abb. in cap. pen. in fine de sepul. Fel. in c. Ecclesia S. Mariæ num. 97. & in c. cum M. num. 21. de constit.

Quibus tamen non obstantibus contrarium in præsenti quæstione concludo, cum hic
8 omnes ferè cōcurrant deffectus ✠ quos ad allegatam consuetudinem in simili facti controuersia opponunt Dec. consil. 215. per totum, & cōs. 402. nu. 14. Corn. cōs. 296. lib. 4. Pau. de Castro cons. 363. lib. 1. Alex. cons. 5. lib. 5. Osas. decis. 99. num. 39. Cum enim ad positionem consuetudinis sequatur suorum habilium requisitorū
9 suppositio ✠ iuxta doctrinam Ias. in l. sciendum in 1. not. ff. de verb. obl. Decia. cons. 38. num. 73. lib. 3. Alex. Raud. cons. 17. par. 9. nu. 118. lib. 1. Achill. Pedroc. cons. 40. num. 26. Osas. d. decis. 99. nu. 6. Consequens est præsupositis habilibus ipsis cessantibus, dispositionem cessare, vt alibi etiam scripsi cons. 16. num. 4.

Ego idem I. V. D.
Schenardus.

His tamen aliud reperiatur Ecclesiastica sanctione dispositum.

SVMMARIVM.

1 *Substitutionum materia est fauorabilis, & consequenter latè interpretanda.*
2 *Substitutio extenditur de casu ad casum ex verisimili mente testatoris.*
Declaratur num. 17.
3 *Plures legatarij eiusdem rei simul vocati dicuntur re, & verbis coniuncti.*
4 *Portio re, & verbis coniuncti deficiens superstiti remanet iure non decrescendi.*
5 *Fratres vtrinque coniuncti, præferuntur consanguineis tantum ab intestato.*
6 *In substitutionem non veniunt prælegata.*
Declaratur num. 26.
7 *Verba quicquid peruenerit in substitutione posita, operantur vt prælegata veniant in substitutionem.*
8 *Compendiosa substitutio dicitur quæ fit post mortem alicuius simpliciter.*
9 *Compendiosa comprahendit sub se pupillarem, vulgarem, exemplarem, reciprocam, & fideicommissariam. & 10. & 11.*
12 *Substitutio directa facta Impuberi adueniē te pubertate, transit in fideicommissum.*
13 *Compendiosa continet etiam prælegata.*
14 *Domus duobus communis, si sit ab vno solo possessa, non debetur consorti vel socio pensio aliqua.*
15 *Fallit si possessor fuerit in mora interlaxationis rata alterius constitutus.*
16 *Communi diuidundo est bonæ fidei iudiciū.*
18 *Filij ex pluribus matrimonijs Patri, æquali dilectione iunguntur.*
19 *Primogeniti dicuntur Patri magis dilecti.*
20 *Extensio non debet fieri ad exclusionem magis dilecti.*
21 *Ius accrescendi, & non decrescendi, cessat post rem perfectè quæsitam.*
22 *Substitutio tollit ius acrescendi, &c.*
23 *Etiam tacita substitutio vulgaris, excludit ius accrescendi.*
24 *Clausula vulgariter pupillariter, & per fideicommissum, facit vulgarem, pupillarē, & fideicommissariam, censeri expressam.*
25 *Ab intestato non succeditur quandiu ex testamento succedi potest.*
27 *In restitutione fideicommissi veniunt prælegata,*

gata, quæ sequuntur, non quæ præcedunt.

28 *Interpretationem illam sequimur qua filij in æqualitate constituuntur.*

29 *Res dicitur tamquam propria, & absq; pensione possidetur, cuius parte nostra nõ possumus uti, quin vtamur altera.*

ARGVMENTVM.

Compendiosa substitutio, quando dicatur; quas substitutiones comprehendat; an ius accrescendi excludat, Et an in eam veniant prælegata.

CONSILIVM. XXVII.

DIVINO AVXILIO IMPLORATO.

TEstator habens duos filios ex primo matrimonio: & tres ex secundo, istis domum cum horto prælegauit, ad quod præ legatum, & posthumũ vocauit, eiq; collegatarios compendiosè substituit in parte legati. Omnes deinde filios æqualiter instituit hæredes, filias dotauit, Superstites masculos tandem præmorientibus instituit, per hæc verba:

„ Et cùm his pacto legè, & cõditione, quòd
„ si acciderit aliquem, seù aliquos ex filiis
„ suis decedere sine filiis, vel filiabus, & an-
„ tequam peruenirent ad matrimonium,
„ Quòd eo in casu alij filij masculi superui-
„ uentes, seu eorum filij masculi tantùm,
„ succedant dictis filiis &c. Quos superui-
„ uentes, & filios instituit, & substituit præ-
„ moriẽtibus pupillariter, vulgatiter, & per
„ fideicommissum, Clausula subdita codicillari: Quorum legatariorum vnus sine liberis decessit, cuius portionem domus alter legatarius per aliquot annos pro indiuiso possedit.

Nunc orta inter eos fratres vtriusq; matrimonij controuersia super eius portionis proprietate, & fructu de duobus quęritur.

Primo, quib. ipsa portio spectet fratribus, ex vtroq; parente, & legatarijs, an omnibus.

Secundò an pro quota proprietatis simul debeatur. per tempus quo ille possidet, quota pensionis, vel ne.

Super quibus quæstionibus dubitationes volui esse præscriptas, vt eis oppositis decisionis veritas melius elucescat.

In prima, quòd ad solos fratres legatarios secundi matrimonij pertineat, videtur de iure respondendum, triplici nisus fundamẽto. Primo ex verisimili mente testatoris quam nobis substitutio facta posthumo ostendit, cuius partem voluit in istis remanere. Quæ substitutio cum eius sit fauo-
2 rabilis ✠ interpreptatio, Capra conf. 123. num. 4. Soc. iun. conf. 94. num. 42. vol. p.
2 debet ad hunc ✠ casum ex ea verisimili mente extẽdi. Idem Cap. conf. 44. nu. 10. Crau. conf. 130. num. 7. Marcus Ant. Pereg. trac. fideicomm. art. 29. nu. 32.
3 Secundo quia isti fratres ✠ legatarij sũt verbis, & re coniuncti gl. in l. 1. §. fin. ff. de vsuf. accres. Ripa in l. re coniuncti, nu. 54. ff. de leg. 3. & ibi Crot. num. 14. Bologn. num. 219. Romul. num. 18. Alex. in l. stipulatio ista, §. eũ, qui ff. de verb. obl. Quorum altero deficiente pars superstiti rema-
4 net ✠ iure non decrescendi Ripa in d. l. re coniuncti, num. 74. Bologn. num. 241. Romul. num. 245. Coras in l. ex testamento, num. 15. C. de Imp. Cras. trac. success. §. ius accrescendi, quæst. 10. post alios omnes in d. l. re coiuncti.

Tertio ex successione ab intestato, qua cessan-
5 tibus prædictis fundamentis, ipsi ✠ præferuntur auth. cessante, C. de leg. hæred.

Nec obsta si parte aliorum fratrum vltima deducatur substitutio, quia ea est substitutionis natura, vt ad hæreditatis portio-
6 nem non prælegata ✠ referatur l. si titius, ff. de leg. 3. maximè cum non sit verbis il-
7 lis generalibus ✠ quicquid peruenerit cõcepta l. cum virum, C. de fideicom.

In secunda quoque quęstione, ius quoq; pensionis spectare dicendum videtur, prout sentit excellentissimus Spãdrius, cuius fundamenta hic supponimus pro ratione dubitandi.

bitandi.

Quibus tamen dubitationibus minimè obstātibus contrariam sententiam in vtraque quæstione sequor.

In prima propter eam substitutionem in fine testamenti factam, quæ compendiosa est gl. in c. si pater in verbo absq; deductione de test. in 6. quam Doct. approbant, Curt. in l. precibus num. 66. C. de impub. Alex. in l. centurio, num. 27. & ibi Ias. nu. 33. Ripa num. 89. ff. de vulg. & pupill. scribit Alc. lib. 10. parerg. c. 2. Paris. cons. 37. num. 10. & seq. & cons. 92. nu. 17. & 18. cons. 17. num. 1. & 2. cons. 18. nu. 12. cons. 19. num. 170. Cons. 75. num. 3. vol. 2. cons. 73. num. 3. vol. eo. Couar. c. Rainutius, §. 9. nu. 13. vers. 11. Quæ substitu
8 tionem comprehendit non solum ✠ pupillarem Bar. in d. l. precibus num. 5. in fin. & in l. centurio num. 17. cum quo Doct. transeunt, vt Alex. & Aret. ibi col. 9. vers. consequenter Paul. de Cast. in d. l. precibus num. 4. Fulg. num. 17.
19 Sed etiam vulgarem ✠ Bar. in d. l. centurio num. 11. Ripa num. 146. Paris. consil. 19. num. 173. vol. 2. Cast. cons. 86. num. 1. vers. constat & cons. 152. num. 2. vol. 1
20 Item exemplarem ✠ Soc. iun. cons. 103. num. 2. lib. 1. Sfor. Od. trac. compend. par. 5. quæst. 1. art. 3. Reciprocam quoq; Ripa in l. Lucius, num. 46. ff. de vulg. Necnō
21 Fideicommissariam ✠ vt omnes communiter tradunt in d. l. centurio, & testatur Paris. cons. 92. num. 17. & 19. vol. 2. Cōs. 41. num. 31. & cons. 75. numero 4. vol. 2. Adeo, vt & si a principio fuisset directa facta impuberi, tamen adueniente puberta-
22 te trahitur ✠ ad fideicommissum. Dec. in l. precibus num. 17. C. de impub. Cur. iun. ibi num. 50. Bero. cons. 123. num. 8. lib. 2. & Gom. trac. var. res. tom. 1. cap. 7. nu. 2.
23 continet etiam prelegata l. Marcellus, §. quidam, ff. ad trebel. Alex. cons. 33. num. 2. volum. 4. Dec. cons. 86. in prin. & cons. 254. per totum. Qua substitutione attenta ius, & accrescendi, & successionis intestatæ, & reliqua corruunt vt infra sequitur post decidendi rationes secundæ quæstionis.

In secunda quæstione ad eam moueor consultationem, quia domus, & hortus, vt præsuppono, fuit ipsi possidenti communis,
14 quo in casu non debetur ab eo pensionis aliqua portio Pau. de Castro in l. duo fratres num. 4. & 5. ff. de acq. hæred. Nisi præcipuè possessor fuerit ab altero constitutus in mora, puta quod alterum posside-
15 re ✠ non permiserit l. videamus la prima in fine & l. mora §. in bonefidei iuncta l. vsuræ vicem ff. de vsur. Hug. Donel. in tit. de vsur. cap. 3. de fructibus fol. mihi 39. vers. & receptum est, Cum sit communi
16 diuidundo bonefidei iudicium ✠ §. actionum inst. de actio.

Non obstant modo contraria. Et primo non obst. quod sit facienda ex prima substitutione extensio ex verisimili mente testatoris. Quia respondetur illud non procede-
17 re, vbi per extensionem persona † in substitutione expressa uariatur, quemadmodum hic fieret variatio de posthumo ad non posthumum, quo casu etiam ex verisimili mente Testatoris non admittitur extensio gl. in l. titius in verbo videri ff. de lib. & postu. Gab. Rom. cons. 111. num. 13. lib. 1. vbi de communi test. Idem Ant. Gab. com. concl. lib. 6. tit. de reg. iur. cōcl. 10. nume. 9. Mich. Crassus trac. succeſs. §. substitutio quęst. 7. num. 9. Io. Dilec. de arte test. tit. 5. caut. 5. num. 2. in fine, Et licet Ceau. in contrarium allegatus cū multis allegatis per Pereg. trac. de fideicom. art. 29. num. 32. dixerit etiam de persona ad personam fieri ex mente verisimili; Cōtrariam tamen, quam sequor apparet magis esse communem ex traditis per Rom. Crass. Gab. & alios superius allegatos, iunctis traditis per Pereg. art. præf. num. 33. Cach. consil. 74. num. 40. præcipuè cum patri filij, vtriusque matrimonij æquali di-
18 lectione ✠ iungantur Apostil. ad Bar. in l. Lucius lit. 16. ff. de vulg. quam ad hoc allegat Cras. d. §. substitutio quæst. 57.

Quinimmo primogeniti dicuntur a patre
19 magis dilecti ✠ Hier. a Laur. decis. Auen. 56. nu. 4. & propterea magis tollenda con
20 tra eius tacitam voluntatem † extensio Bart. in l. si mater, §. si filius, num. 3. ff. de vulg.

vulg. Ripa in l. 1. num. 97. ff. de vulg. & in specie quando excluderetur persona magis dilecta. Bar. & Doc. in l. hęredes mei §. cum ita, ff. ad treb.

Non obst. quòd alteri coniuncto in legato debeat accrescere, vel cum eius portione iure non decrescendi consolidari; quia respondetur illud ius cessare duplici respectu, Tum quia legatum fuit a prædefun-
21 cto perfectè + quæsitum gl. in l. 1. §. interdum in verbo admittit, ff. de vsuf. accresc. Bar. in d. l. re coniũcti, nu. 49. Craf. in §. ius accresc. q. 15. nu. 2. Tum etiam quia prædicta facta est substitutio, quę ius tollit accrescendi l. 2. §. si duo, ff. de bon. pos. sec. tab. l. vni. §. pro secundo C. de cad. toll. Etiam
23 si solum esset + tacita vulgaris, Craf. d. §. substitutio quæst. 14. nu. 2. Dec. in l. fin num. 7. C. de inst. & subst. Bart. in l. 1. in 6. effectu vulg. ff. de vulg. Bal. in l. fi. q. 33. C de hær. instit. vbi Alex. num. 10. Ias. num. 8. & in l. vnica, num. 27. C. quæ. non peten. pat. auc. Ripa in d. l. 1. nu. 181. Multò
24 magis cum hic sint omnes expressæ + per clausulam pupillariter, vulgariter, & per fideicommissum, Dec. cõs. 86. nu. 1. Craf. in §. ius accresc. quæst. 2.

Non ob. fundamentum successionis ab inte-
25 stato, quia illud cessat quandiù causa + testati subsistit, l. quandiu, ff. de acq. hæred. & in terminis tradit Dilec. tit. 5. caut. 21. num. 1.

Non obstat quod substitutio non debeat ad legatum referri, nec fideicomissum, quia respondetur id procedere cum in substitutione, vel fideicommisso facta est mentio hæreditatis, secùs si simpliciter facta sunt,
26 + vt colligitur ex Dec. cons. 80. colum. 2. vers. sed tamen Bart. in l. Marcellus, §. quidam ff. ad treb. & cons. vlt. in fin. lib. 1. & magis in specie Alex. cons. 33. nu. 2. lib. 4.

Non obstat, ꝙ ad hoc vt legata cõprehendãtur, fideicomissa, & substit. debeant verbis concipi generalibus, Quia respondetur verum in legatis, quæ fideicommis-
27 sum + vel substitutionem sequuntur, non autem in his, quæ præcedunt secundum Dec. in cons. 254. num. 1. vers. sed tamen & in aliis consiliis supra allegatis, etiam Alexandri; Et eo magis in hac firmior opi-
28 nione, quia per hanc interpretationem + Filij magis ad æqualitatem reducuntur. Idem Dec. cons. 80. num. 4.

Non obstat contrarium ad secundam quæstionem, quòd deducit decidendo Excellentissimus Spandrius; Ideò in restitutione portionis fructus venire, quia sciẽs portionem alteri spectare malefidei possessor est per ibi per eum allegata. Quia respondetur nõ procedere in rebus indiuisis, quorum non possumus parte vti quin vtamur tota ex supra pro decisione allegatis, non enim poterat parte suæ domus vti, quin
29 vteretur tota, Et quando actus + non potest geri in parte vnius, quin, & geratur in parte alterius, nullum gerenti præiudiciũ infertur, nec mala fides adscribitur. Ideq; quod de proprio iure ... l. duo fratres, ff. de acq. hæred. vbi Castr. & alij.

Quibus stantibus concludo portionem dicti legati, quæ erat illius defuncti legatarij, omnibus fratribus ... matrimonij ęquauiter pertinere ... cum ea fructibus, vel pensionibus ... moram vt supra commissam. Sic concludo.

In quorum fidem hic me propria manu quoq; subscripsi cum fide sigilli.

Ego Io. Franciscus Schenardus, I. V. D.

SVMMARIVM.

1 Crimen falsi probatur coniecturis.
2 Dua coniectura in crimine falsi faciunt plenam probationem.
3 Falsi probatio plenissima est, vbi plures coniectura concurrunt, & 55.
4 Suspicio sola falsi pro veritate habetur.
5 Suspicio falsi sufficit ad condemnationem.
6 Suspicionem falsi ex vitio visibili prouenientem, ad pœnam sufficere receptum est, & 53.
7 Coniectura falsi aliundè quàm ex vitio visibili prouenientes an ad pœnam sufficiant statur arbitrio Iudicis.
8 Libro mortui probata fidei data, & recepta ordinata

ordinata seriè rectè continenti plene credi tur.

9 Libro mortui probata fidei iunctis adminiculis statur, Et 61.

10 Libro mortui, quàm viui, magis creditur.

11 Contrarietas est coniectura falsi.

12 Scriptura recens in carta ueteri est coniectura falsi.

13 Diuersitas atramenti est coniectura falsi.

14 Incongruitas loci scripti est coniectura falsi.

15 Solitum dicitur ex vnico actu.

16 A solito sumitur coniectura falsi.

17 Styli variatio est coniectura falsi.

18 Ex praecedentibus, & sequentibus ad media elicitur coniectura falsi.

19 Falsitas praesumitur ab eo commissa penes, quem scriptura falsa reperitur.

20 Falsitas praesumitur ab eo cuius interest, & in quo cadit intentionis verisimilitudo.

21 Falsitas praesumitur ab eo qui eam pduxit.

22 Non praesumitur creditor ille qui diu exigere retardat.

23 Tarditas exigendi tribuit falsi coniecturā.

24 Tarditas scribendi confert ad coniecturam falsi.

25 Non verisimile est magnum falsitatis inditium.

26 Falsus in vno praesumitur falsus in alio.

27 Non faciens quod facere debet est falsi suspectus.

28 Coniectura an ad torturam sufficiant arbitrij Iudicis est.

29 Indicia leuiora ad torturam sufficiunt in antiquis.

30 In crimine falsi Iudex debet esse pronior ad inducendum torturam.

31 Non respondens, vel minus apte interrogationibus potest torqueri.

32 Torqueri potest qui non vult respondere, nec iurare.

33 Titubatio auget indicium.

34 Variatio praestat ad torturam inditium.

35 Quae singula non prosunt collecta iuuant in probatione falsi.

36 Falsitas non dicitur habere primordium veritatis si illud fuit medio tempore extinctum.

37 Ad cognoscendum scripturam alicuius quae attendantur.

38 Exigens scienter indebitum an possit criminaliter puniri,

39 Petitioni indebiti, si probatio falsa iungitur poena maior datur. & 65.

40 Dolus probatur coniecturis.

41 Dolus praesumitur in actu lucroso, & vtili.

42 Mendacium ad lucrum consequendum est coniectura doli.

43 Actus vitiosus, & illicitus praesumitur dolosus.

44 Tarde exigens, praesumitur dolosus.

45 Non faciēs quod facere debet praesumitur in dolo.

46 Varius praesumitur in dolo.

47 Persistens in falsitatis vsu praesumitur dolo facere.

48 Dolus facilius praesumitur in persona diligenti, & astuta.

49 Falsitas sine dolo punitur arbitrio Iudicis.

50 In Crimine falsi quales requirantur probationes.

51 Coniectura sunt liquidissima probatio in crimine falsi.

52 Coniecturas ad condemnationem in crimine falsi non sufficere aliqui voluerunt.

54 Visibilia vitia quae arguunt falsitatem, quae dicantur.

56 Iudex non debet studere excusationi rei cū est falsitas manifesta

57 Quod potest se habere ad plura non infert necessario vnum.

58 Ex cassaturis, & interlineaturis praecedentibus, & sequentibus improbatur scriptura media.

59 Probatio plena in ciuili est tantum sufficiens ad torturam in criminali.

60 In iudicio ciuili suspicionem falsi pro veritate haberi ad tollendam fidem scripturae transit sine dubio.

62 Iudici arbitrarium est credere testibus.

63 Iudex moueri potest etiam ex confessione extra iudicium audita.

64 Succedenti in factum alterius probabilis est ignorantia.

66 Faciens aliquem debitorem in libro suo, qui non est, tenetur poena falsi.

67 Scriptura priuata ad fauorem scribentis non creditur.

68 Scriptura priuata falsa fauore scribentis, potest

potest multipliciter nocere scripto.

69 *Iudex potest se in camera de consuetudine notoria informare.*

70 *Libro priuato fauore scribentis debet credi, vbi est consuetudo credendi.*

71 *Falsitas punitur quæ nocere potuit, licet actu non nocuerit.*

72 *Falsitas, quæ nec nocere potuit punitur extra ordinem.*

73 *Falsitas scripturæ priuatæ, an comprehendatur in statuto puniente falsitatem scripturæ.*

74 *Pœna stellionatus est arbitraria.*

75 *Iudex potest ex qualitate facti in arbitrarijs pœnam extendere ad corpus.*

76 *Pœna vbi potest ex arbitrio verisimiliter in corpus inferri, proceditur in causa vti de corporali per capturam, & torturam.*

77 *Pœnitentia in crimine falsi, & stellionatus quando prosit. & 78.*

79 *Fama bona non attenditur vbi probationes habentur delicti speciales.*

80 *Tortura inferri potest etiam in iudicio ciuili falsi.*

81 *Qui ex libro alicuius fidem intentionis facit in aliquo, tenetur eius in reliquis agnoscere fidem.*

82 *Liber cuius partita plures probantur, facit fidem in alijs partitis, quæ negantur.*

ARGVMENTVM.

Agitur de crimine falsi, eius probatione, & pœna, & de omnibus ferè coniecturis falsi.

An, & quando suspicio falsi pro veritate habeatur.

Liber priuati quibus casibus ad fauorem scribentis probet.

CONSILIVM XXVIII.

Adiuuet me qui est Lux vera.

1 CVM crimen sit falsi, in quo versamur solis probabile ✠ coniecturis, vt tradit Franc. Marc. dec. 151. in prin. par. prima, & decis. 745. num. 1. Gratt. cõs. 59 num. 17. lib. 1. Ceph. cons. 338. num. 23. Decia. cons. 99. nu. 44. lib. 2. Paris. cõs. 130. num. 2. lib. 4. Burs. cons. 314. nu. 5.
2 lib. 3. Et cuius criminis duæ ✠ duntaxat plena probatio est. Mascar. trac. prob. cõc. 740. num. 45. Ceph. d. cons. 338. nu. 24. & cons. 287. num. 40. Bur. d. nu. 5. Ferd. Gargia inter cons. crim. cons. 122. num. 13. in fin. tom. primo. Videtur Fiscus in clatis versari, cui non duæ dumtaxat, sed plures, atq; plures præstant, quibus concurrentibus res deberet ✠ sine dubio censeri, vt inquit Ceph. d. num. 24. cui adde quod scripsi intra vers. Quæ Doctorũ &c. Cuius dictum in ea quoque conclusione iuris fulcitur, in crimine falsi solam supitio-
4 nem, pro veritate haberi Rui. cons. 35. nu. 9. libr. 4. Marcus dec. 741. in fi. parte prima Fer. Garg. cons. 121. num. 7. tom. p. consil. crim. Alex. cons. 77. num. 9. in fin. lib. primo.
5 Etiam ad pœnæ ✠ condemnationem ita, post Archi. & Dini. in c. memoriam 19. dict. & Abb. in c. porrecta in 3. notab. de confirm. vtili, tenuerent Io. de Anna in rubi de crim. fal. col. pen. Cur. sen. cons. 55 num. 16. & cons. 73. column. penult. ver. sic in proposito, Anch. cons. 173. num. 8. Fer. Garg. cons. 123. num. 13. tom. p. cõs. crim. Alba cons. 224. num. 12. & ante eos Host. in sum. de crim. Fal. §. qualis probatio in prin. Spe. tit. de instr. edit. §. restat videre circa prin. Bald. in l. si veritas, colum. 1. C. de fideicomm.

Maximè cum aliqua adest, quæ ex vitio visibili resultet, vt hic ex recentiori scriptura, atramenti diuersitate, circumstãtibus cassaturis, petitionum varietate, de quibus infra colligitur.

Tunc

Tunc enim ad pœnam solam suspicionem pro ueritate haberi in praesenti falsi mate-
6 ria omni difficultate remota, & ✠ firmat Alba conf.99. num. 5. & 10. vers. dictum igitur, Qui num. 7. inquit ex aliis aliun-
7 de resultantibus iudici ✠ arbitrarium nihilominus esse, sicut alia omnis probatio.

Coniecturarum autem illa prima est, quae ex libro Aduersarij deducitur, cum eius libro vti viri probi mortui iuxta temporum cōtinuationem, recte ordinato data, & recepta continenti, alijsq; pro plena probatio-
8 ne requisitis munito sit ✠ plenè credendū iuxta sententiam Gui.Pa.decis.441. Rol. conf.92. num.6.lib.3. Viu.decis.184.nu. 13.eoq; magis cùm ex sequentibus iuue-
9 tur † adminiculis.Soc.sen.conf.161.nu.3. lib.2.

Quibus etiam cessantibus adminiculis magis illi a iam mortuo, quam alteri a viuente scripto credendum tradit Boer. dec.105. num.5.Anch.famil.quaest.55.nu. 16.

Secunda est eius rei schedularum ✠ contrarietas Triuis.decis.4.num.8.lib.2. Grā. conf.24.num.5.& 6. Menoch.conf. 199. nu 16.lib.2.Ceph.conf.287.num. 11. & 14. Sic de alia contrarietate loquens scribit Rui.conf.35. num. 11. vers. sexta, & vers.nona lib.4.Marcus dec.163. part.2. num.4.

12 Tertia colligitur ex recentiori scriptura ✠ in carta veteri, sicuti colligūt Rui. cōf.68. num.5.lib.4. Anch.conf.431. nu. 3.Fran. Marc.d.decis.151.num.2.

13 Quarta resultat ex diuersitate ✠ atramenti, quae perspicitur euidenter.Menoch. d. conf.199.num. 8. Ceph.conf.287.num. 28.Crau.conf.134.nu.27.Garg. d. conf. 121.num.4.Rim. inter conf. crim. conf. 128.num.5.& conf.129.num.10.tom.1. Rui.conf.68.num.5.lib.4.Paris. conf. 28. nu.12.lib.2.Mascar.trac.prob.concl. 740 num.18.

14 Quinta est ipsius partitae incongruus ✠ locus Paris.d.conf.28.num.12.lib.2. idem Marc.d.dec.741.num.2.vers. Tùm quia Ioseph.Lud.dec.13.Lucens.num.23.vbi tradit temporis ordinem inuersum suspicionem esse falsi.

Sexta dicitur ex eo, quod ex testibus probatur ipsum bis idem exigere solitum, soli-
15 tum enim, etiam ✠ ex vnico actu colligitur, Hier. a Laur. dec.Auen. 56. num. 2. Hier.Maril.dec.60.nu.5.A quo solito prę-
16 sumptionem praesentis imputationis ✠ inferri tradit Alex.conf.77.nu.5. vers. quintum lib.1.& conf.66.num.3.lib. 3. Ruin. conf.35.nu.10.lib.4.Ceph. d. conf. 287. num.29.cum seq.Rim.d.conf.128.num. 4.Menoch.lib.5. praes.cap.20. nume. 27. Masca.trac.prob.concl.740.num. 26. & 30.

Septima Styli est variati, cum inter nomina personarum consueuerit dimittere spatiū, quod inter istas non fecit, qui a solito sty-
17 lo ✠ recessus falsitatem arguere tradit Crau.conf. 28. num. 5 Mascar. d.conclu. 740.num.38.Ioseph.Lud.d.decis.13.nu. 22. Triuis.d.decis.4.n n.15. Alba d.cōf. 99.in fin. Decia. conf. 99. num.19.lib.2. Ceph.d.conf.287. nume.26. Menoch.d. conf.199.num.6.

Octaua sumitur ex praecedentibus, & sequētibus cassaturis, ex quibus ad mediam par
18 titā inferebatur iuxta Rei intentionem † maior verisimilitudo, vt arguit Dec. cōf. 175.col.3.in fin.Crau.d.conf.28.num.8. vers.quae incisio.

Nec obstat, quòd apud alios liber fuit, a quibus id euenisse potuit. Quia respondetur praesumptionem . se contra eum, penes
19 quem ✠ scriptura reperiatur.Fran.Caual. inter conf. crim. conf. 129.num.4. to. 1. Grattus conf.151.num.4.lib.2. Burs. cōf. 311.num.20. lib.5.praecipuè cum ad eius Rei ad intētionis verisimilitudinem inter
20 sit ✠ sic esse Dec.d.conf.175.col.3.in fi. Grattus conf. 34.num. 11. lib. 2. Triu.d.
21 dec. 4.nu.12.Et ipse ✠ produxerit Marcus d.Dec.741.num.3.par.1.

Nona est, quia non est verisimile, q̄ tā-
22 diù exigere ✠ distulerit Affl.decis.13.nu. 21.vers.9. quae tarditas falsi suspicionem
23 ✠ parit secundum Ceph. d. conf. 287. num.31.Menoch.d.conf.199. nume. 31. Plottus conf.79.num.14.vers. quinto. Sicut & tarditas tanta scribendi, ex quo verisimile non est, quod aliàs tamdiù scribe-

re

24 te ✠ distulisset, Crau.d.consil.28. num. 6. Quòd.n. verisimile non est, magnum
25 est ✠ falsitatis iuditium. Crau. cons. 134. num. 36. & d.cons. 28. num. 1. Plottus cons. 79. num. 10. Ceph.cons. 287. num. 21. & cons. 338. num. 31. Decia. cons. 99. num. 24. lib. 2. Alba. cons. 224. num. 8. & 9. & cons. 485. num. 8. Menoch. d. cõs. 199. num. 12. & lib. 5. præs. cap. 20. num. 12. Garg. d. cons. 122. numero 11. & seq. Osas. Decis. 117. num. 8. Mascar. tract. prob. concl. 740. num. 35. & 36.

Decima est, quia simul suimet libri prætextu se creditorem fecit etiam condij vnius vini iam vt apparet ex Schedula, quam ipse approbat, soluti, vnde dicendum est ip-
26 sum falsum in vno ✠ talem censendum in alio Gabr. Rom. cons. 148. num. 9. lib. primo vbi de lib. Ceph. cons. 338. num. 56. Burs. cons. 314. num. 9. libr. 3. Paris. cons. 23. nu. 253. & cons. 74. num. 21. & cons. 104. num. 141. & cons. 107. nu. 58. lib. 1. & cons. 13. num. 19. lib. 3. & con. 53. num. 20. & cons. 149. in fi. lib. 4.

Vndecima, quia nullum receptum in opposito scripsit, cum tamen aliquod tandem fuerit ipse confessus, quod tamen scribere, vel in iudicio ciuili offerre debebat argu. l. vni C. de plus pet. Vnde non faciens
27 quòd facere ✠ debebat falsi suspectus est, Decia cons. 99. num. [illegible] lib. 2. Menoch. de Arb. casu. 208. num. 5.

Ex quibus coniecturis, & alijs supra præmissis videor rectè supra dixisse Fisci intentionem esse etiam ad condemnationem fundatam

Vel saltem, videtur cessare omnis difficultas, quominus ad torturam procedatur. Maximè cum hoc ex ipsis suspicionibus, Iudi-
28 cis arbitrio ✠ iura remittant. Affl. ad constit. regni lib. 3. Rub. 39. num. 4. Mascar. trac. prob. concl. 740. num. 46. Grattus cons. 60. num. 4. lib. 2. Paris. cons. 151. nu. 18. & cons. 162. num. 32. lib. 4. Rom; lib. 7. comm. concl. cap. 6. num. 11. Menoch. lib. primo præs. cap. 99. nu. 20. Alex. cons. 77. num. 5. in fin. lib. 1.

29 Est enim de occultis, in quibus leuiora ✠ sufficiunt Viu. dec. 247. num. 6. & decis. 296. num. 2. Farin. praxi crim. quæst. 37. num. 153.

Maximè in hoc crimine falsi, in quo Iudicē
30 debere esse ad torquendum ✠ promptiorem tradunt Dec. consil. 175. colum. 4. vers. & ex omnibus Alex. d. cons. 77. num. 7. Cur. sen. cons. 55. num. 17. Affl. ad cōstit. Regni, d. Rub. 39. nu. 3. in fin. Petrus Garsia de Tole. Mirabil. suorum Dicto. 26. Farin. d. quæst. 37. nu. 150.

Multo magis in præsenti casu, quò alia vltra præmissa sunt, ex quibus inditium crescit. Et primo eius in constitutis titubatio, quæ dignoscitur in responsione ad septimam interrogationem primi cōstituti ibi è è è, balbutiens, & subdens nō petitam excusationem, quòd sibi auget inditium, iuxta adagium illud Excusatio non petita, accusatio est manifesta.

Tanto magis cum eadem interrogatio bis repetita sine congrua responsione a Reo fi
31 ceretur, qua [illegible] ratione ✠ torqueri posse tradit late Farin. [illegible] praxi [illegible] tit. lib. primo quæst. [illegible] num. [illegible] & sequen.
32 maximè cum [illegible] voluit [illegible] scribit Farin. num. 182. in fi.

Dignoscitur etiam [illegible] titubatio ex responsione ad duodecimam interrogationem, ibi se turbans, & addens, Non m'arricordo di hauer hieri disnato.

Item inferiùs ad decimamsextam interrogationē ibi incongruè, Non sò che cosa si scritto, Et ad hortationem sequentem, ibi, pur fate il vostro officio. Item inferiùs ad ostensionem partiti Dominici del Panno ibi, penso fosse del 85. & cogitans dixit Che soi mi, Et infra ibi puol esser. Item infra coniectus de opposito numero recepti 83. ab eius assertione prima desistens dic. Quello non fà ad rem. Et infra ibi, non sò dir altro, cùm se interrogationi conciliare videret impossibile. Item ex responsione ad duodecimam interrogationem secundi constituti, cui tres variat responsiones.

33 Hæc enim augere ✠ inditiū scribit Alex. d. cons. 77. num. 6. & Triuis. dec. 13. num. 38. lib. secundi.

Secundo in præsenti casu vltra præmissa accedit

cedit variatio ipsius Rei, quæ ex pluribus
colligitur primo ex constituto tertio, sub
30. Augusti ibi, doue ho detto, che vi era
Gioan non mi restringo.

Item ex libro vbi ponit vinum sub 13. Se-
ptembris, in prima Schedula sub 23. Au-
gusti, in secunda autem redit ad 13. Se-
ptembris, & in responsione ad inquisitio-
nem, iterum ad 23. Augusti.

Item in ciuili iudicio dixit nihil recepisse, vt
ex testibus probatur, & in constitutis de
butyro, sale, & candelis subsistit. Varia-
34 tionem autem ad torturam ✠ esse inditiũ
tradit Grattus, cons. 60. nu. 3. lib. 2. Ioseph.
Lud. decis. Luc. 13. nu. 23. Triuis. dec. 13.
num. 36. lib. 2.

Et sola si non prodest aliis cum ea collectis
35 iuuabit, vt in materia ✠ falsitatis tradit Io
seph. Lud. dec. 13. Luc. nu. 49. Triu. dec.
d. 13. nu. 50. lib. 2.

Contrariis autem, quæ pro Reo videntur ex-
citari, sic videtur responderi posse, Ad pri
mam qua dicitur ꝙ, quia de vino ex libro
d. Sancti iuncta lista filij constat, dici non
possit commissa falsitas, quæ primordio
veritatis iuuatur, Respondetur primordiũ
illud non dici veritatis, quod est propter
36 solutionẽ ✠ præcedentem indebitum, vt
inquit Crau. cons. 46. nu. 8. Vltra quòd li-
stam prędictam solum esse exemplum ali
cuius listæ factæ, & porrectæ, alias ab eo
Reo probabilius est, ex illa intitulatione
copia, ex verbo posteriori riceuto, ꝙ ipsi
Reo congruit, & ex illis dictionibus, E più
quarũ stylus est ipsius Par. vt ex libro eius
in omnibus partitis legitur, Ad quæ pro
dignoscendo compositionis authore attẽ
37 dẽdũ ✠ docet Menoc. cõs. 199. nu. 7. & 10.

Non obstãt modo sequentes sui Aduocati al-
legationes, & ex ordine prima illa, quod
vbi actio solutione vel plus petitione elidi
tur non propterea sit criminali iuditio ve-
xandus. Quia respondetur imò posse pro-
38 pter calumniam ✠ vexari, vt tradit Bar. in
l. si fideiussor. §. in omnibus, ff. mand. in 1.
not. Fulg. cons. 190. col. 3. Mago. decis.
88. Flor. nu. 1. Ias. in l. ait prætor. §. sed, &
si in fi. ff. de iureiur. Bal. in l. si tibi C. de lib.
cau. Mago. decis. 88. nu. 1. Florentina mul
39 to magis cum falsa ✠ iungitur probatio,
Idem Bal. in l. 1. num. 6. C. de cond. indeb.
Hic quoque pertinet quod infra ponitur,
vers. Non obstat quòd id.

Non obstat secunda, quod hic deficiat dolus,
qui in huiusmodi crimine requiritur, Quia
respondetur dupliciter, Primo dolũ conie
40 cturis, & præsumptionibus ✠ ꝓbari Boer.
dec. 101. nu. 4. Menoc. lib. 5. præsum. cap.
3. nu. 42. Quatuor aũt in p̄senti casu con-
41 currunt coniecturæ vna est, ✠ quia lucrũ,
seu vtilitas ipsi resultabat. Fulg. cons. 173.
col. 2. vers. ex lucro Triuis. d. dec. 4. nu. 12.
ad quã pertinent decima, & vndecima co
niectura Menochij d. c. 3. nu. 88. & 90. &
vigesima secunda, trigesima quarta, & tri-
gesima nona limitatio Mascardi ad concl.
532. Altera est non veri crediti mendax
assertio ad commodum consequẽdum tẽ
42 dens, quæ dolo facta ✠ præsumitur Rui.
cons. 29. nu. 6. lib. 1. & a contrario proba-
tur ex eodem Rui. cõs. 8. nu. 5. lib. 4. Cùm
enim facere se creditorem cùm non sit,
actus sit per se illicitus, & vitiosus, iuxta
reg. bona fides de reg. in 6. non potest sine
43 doli ✠ præsumptione censeri factũ Anch.
cons. 173. nu. 6. Ceph. cons. 113. num. 20.
Mascar. d. concl. 532. num. 10. facit quod
idem tradit num. 87. Altera est, quæ su-
44 pra detegendæ falsitatis, nona ✠ fuit se-
cundum Mascar. vbi quinta nu. 59. Quæ
quoq; ibi vndecima est, doli etiam proba-
45 tioni & congruit vt ex eodem Masc. nu.
46 24. similiter quæ supra de varietate ✠ scri
psimus ex traditis per Masc. ibidẽ nu. 96.

Secũdo respondetur id non procedere, cùm
Reus in eius falsa assertione vt iste, persi-
stit, tunc cessant, quæ ad doli exclusionem
47 ✠ conueniunt. Cur. sen. cons. 56. nu. 12.
vers. & plus. Ias. cons. 118. in fi. lib primo,
& cons. 179. nu. 7. lib. 2. Garg. d. cons. 122
48 num. 13. Maximè in persona ✠ huiusmo
di diligenti & versuta. Idem Cur. d. num.
12. Menoch. trac. de arb. iud, cent. 4. casu
309. in fine.

Tertio respondetur etiam falsitatem sine do
49 lo esse Iudicis arbitrio ✠ punibilem Burs.
consil. 404. numero 48. lib. 4. Plott. cons.
95. num. 20. Hier. Magon. dec. Luc. 43.

numero 23. Menoch. d.cent.4.casu 306. nu.20.

Non obstat quarta, quod in crimine falsi pro
50 bationes requirantur + concludentes, vt etiam tradidit Viu. decis. 81. numero 9. Quia respondetur in hoc crimine conie-
51 cturas dici liquidam + probationem. Marcus d.dec.741.in fi.Garg. consil.126.nu-70.to.primo,cons. crimin. Maxime si de sola tortura ageretur ex supra allegatis vers. vel saltem. Ad quod allegara authoritas Dec. in cons. 189.num.3.& Soc. Iun. in cons.39. num.44.& 77.lib.2.qui quan
52 tum ad condemnandum + loquuntur, minimè pertinet.

Vltra quòd eis quàplures aduersantur, quos supra recensuimus vers. Etiam ad pœnæ. Quos etiam extante suspicione aliqua ex
53 vitio visibili esse sequendos + concedit ita aduersantes concilians Burs. consil. 311. numero 90. lib. 3. post Nattam cons.633.nu.6.& 7. Quod idem repetit Burs. d.cons.314.nu.2.ad fi.

54 Visibilia autem + vitia inter cætera sunt secunda, tertia, quarta, quinta, septima, & octaua coniectura supra notata, vt habetur ex Alba cons.99. in fi. & cons. 265. num.20.Burs.d.cons. 311.nu.90.Et ideo idem Alba cons.719. in fi.dicit attendendum esse ad qualitatem libri, cartæ, & scripturæ mercatoris.

Quæ Doctorum etiam antilogia conciliatur vt affirmatiua procedat, quando non vna, vel duæ, dumtaxat, sed plures; vt in casu isto, coniecturę concurrunt, quo casu ad
55 reatum in criminali sufficeret + tradit idē Burs. d.cons.311.nu.93.Crau.cons.134. num.39. Rim.inter cons.crim.cons.128. in fi.to.primo Ceph.d.cons.338.nu.24.

Non obstat, q. iudex debeat in excusatione Rei omni studio laborare, Quia respondetur procedere quamdiù nō est ex plurium
56 concursu sicuti hæc, manifestata falsitas + Crau. d.cons. 134.num.34.in fi.Garg. d. cons. 122.num.14.

Non obstat aliud, quòd ad Fisci motiua respondendo per eundem D. Aduocatum Rei dicitur, variationem in Schedulis petitionum non censeri, cùm in vtraq; circū scribat vinum dicēs misurata la botte per Lorenzo di Saluadelena &c. Quia respondetur ex ea circumscriptione nihil inferri ad varietatis excusationē, cùm ad oēs cōtractùs pręcedentes, & futuros de eodem dolio vini conueniat quoties.n. Doliū plenū vendit semper ex eiusdem mēsura poterit in libro circumscribere quantitem, Et ideo cum ad reiteratos contractus adapta
57 ri possit ex ea nihil ad propositum + Rei infertur argum.l.neq; natales, C.de prob. Aret.cons.23.num.11.

Respondetur secūdo, q. & si de eodem vino in vtraq; egisset, cū tñ de falsitate agatur propter pręcedentem solutionem ad rem nihil pertinet allegata excusatio, qm̄ satis est quod eius solutionem, faciendo se creditorem in libro, & iudicio, fuerit semper inficiatus, vt infra probatur, vers. Non obstare videtur. Ad cuius probationē variatio antedicta, valde adminiculatur vers. asserui in 2. coniectura, & vers. Itē ex libro.

Non obstat q. scriptura fieri pōt, quādocūq; ad memoriam veri crediti. Quia respondetur q. si verum esset creditum, cessaret disputatio, quæ a contrario præsupposito, ac satis probato causatur. Quòd ad ꝑpetuam memoriā in libro ꝓprio poni, imò ius ꝓhibet, vt infra d. vers. Non obstare videt. Et per consequens dolus non error pręsumitur ex supra allegatis vers. Altera est non.

Non obstat q. ad glosas in tempore circumstantium partitarum respondendo dicitur non constare a quo factæ sint. Quia respōdetur ad hoc obiectum fuisse supra occursum in octaua coniectura, qui occursus iuuatur ex morte Stampæ, quæ præcessit an nū 89. in quem annū per glosas prior numerus transfertur, vt ex processu patet.

Non obstat, quòd partitæ, in quibus perspiciuntur glosæ nihil eum D. Sancto pertineant: Quia respōdetur coniecturas posse ēt aliunde elici, vt supra in sexta coniectura patet, & in nona, & decimaquinta Menochij lib.5.ꝓs. c.20. Et in terminis de rasuris, & interlineaturis ꝓcedentiū, & cōse
58 quentiū capitulotū, q. ex eis + imꝓbetur scriptura media ꝓbat Frā. Marc. dec.744. par. prima conuenit Rui.cōs.68.nu.5.in fi. lib.

lib.4. incuetur.n. animus imputati q̄ voluerit verisimilitudinis argumentum deducere, vt supra in octaua coniectura ex Dec. & Crau. probaui.

Non obstat, quòd ad calculum per D. Sanctũ in eius libro scriptum opponitur, probatio nem scilicet plenam non facere. Quia respōdet hoc iā sup. in pr. coniectura sublatũ

Quòd ergo sequitur probationem in iuditio
59 ciuili plenam ✠ in criminali ad torturam tm̃ sufficere ex Bart. in l. fi. in fine de in litē iur. retorquetur, & hoc sufficit. Quòd ergo videtur istum eā non posse euitare cōtra quem si ciuiliter ageretur de falso omnium, & quorumcunq; Doctorũ consensu pauciores coniecturæ, & suspiciones
60 sufficerent ✠ vt vltra supra allegatos consuluit Grat. cons. 60. nu. 19. lib. 2. Rim. d. cons. 128. nu. 1. Alba cons [illegible]. num. 29. & cons. 485. nu. 6. Cur. iun. cons. 64. nu. 5 & cons 132 nu. [illegible]. Ceph. cons. 338. nu. 22. & cons. 428 num [illegible]. Menoch. cons. 42. nu. 33. lib [illegible] Burs. cons [illegible]. num. [illegible]. lib. 3 Viu. dec. [illegible]. Osasc. dec. 117. nu. 7.

Necnon si in primo ciuili iudicio procedere-
61 tur ineuitabiliter ✠ succumberet ex supra deductis in prim. coniectura, & patet ex in contrarium allegato Mascar. concl. 976. num. 8.

Non obstat, quòd ex productis testibus, vti non idoneis non probetur a Reo fuisse dictum se nec obulum recepisse, Quia aliis consultò prætermissis, Respondetur iudicis
62 esse arbitrarium testibus ✠ plenam tribuere fidem, cùm & ipse Canc. audiuisse affirment Menoch. trac. de arb. lib. 2. casu 90. Hinc etiam dicitur iudicem moueri posse
63 ex eo, quod extra † iuditium ipse audiuit Mago. decis. 145. Flor. nu. 20. Catel. Cotta memor. in verbo iudex. Petrus Gars. de Tole. mirabil. dicto 238.

Non obstat, q̄ ei id inficiari licuerit, vt partis inficiationem similem ꝓpulsaret. Quia respondetur aduersarij, (qui in alterius factũ
64 succedit) diuersā ✠ esse rōnē, l. qui in alterius ff. de reg. iur. l. q̄ de tota §. 1. de rei vẽd.

Non obstat, q̄ id cōmuniter in iudicijs cōtingat, q̄ propterea non debeat in iudicio criminali attendi, Quia respōdetur imò attē-
65 dēdũ pcipue qñ falsæ ꝓbationi ✠ accedit. Bal. in d. l. 1. nu. 6. de cōd. indebi. Hicq; pertinet ēt, qđ supra de calumnia scripsi, vers. Non obstat sequens, Et de persistentia supra vers. Secundo respōdetur id. Et quod de vsu ꝓbationis falsę tradit Dec. consil. 175. col. 4. vers. Nona.

Non obstare videtur, q̄ in stellionatu (ad doli oppositionē supra respōdi) ex authoritate Bossij in tit. de fals. nu. 86. pœna pecuniaria versetur, Quia respōdetur primo Nos in crimine falsi versari, de quo crimine te-
66 netur qui in libro suo aliquē facit sibi ✠ debitorē, qui non est, Soc. sen. cons. 63. nu. 4. vers. 5. lib. 1. Gratt. cons. 59. nu. 12. & 16. lib. 1. Menoc. trac. de arb. casu 306. nu. 32. Thesau. dec. 171. nu. 3. Fran. Marc. decis. 73. num. 2. par. prima Ang. quem refert. Boss. in tit. de fal. nu. 82.

Nec obstat si ideò de falso puniri nō posse dicatur, quia nō nocet, cùm ei ad fauorē scri-
67 bentis non credatur ✠ iuxta l. rōnes vbi doc. C. de prob. & in l. admonendi, ff. de iureiur. Quia respondetur multipliciter, primo, imò nocuisse, cùm propterea actor ab executione retardetur, & maiorib. sit ꝓpterea fatigatus expensis. Secũdo respondetur
68 satis potuisse nocere, saltē ✠ post eius mortē, vt Soc. Menoc. & alij supra respondēt; Et ex iudicis arbitrio, qui dũ iussit vtriusq; partis libros exhiberi, inde velle probationes elicere ostendit; Maximè cùm, & præsupponatur ex cōsuetudine (de qua iudex
69 poterit se in camera ✠ informare Borgn. Caual. dec. 5. nu. 24. li. 1. Viu. dec. 297. nu.
70 5.) illis multũ credi ✠ Soc. d. cōs. 63. nu. 6. Et falsi pœna incurritur si potuit nocere, licet
71 actu ✠ nō nocuerit Soc. sē. cōs. 60. in. fi. l. 4. Triu. Dec. 4. nu. 28. li. 2. Frā. Marc. dec. 737 in. prin. par. 1. Menoc. d. casu 306. nu. 33. Quòd si ēt non nocere potuisset, pęna nihilo
72 minus extraordinaria ✠ posse arbitrio iudicis puniri voluerũt Mago. dec. 43. Luc. nu. 19. Plott. in l. si quādo nu. 721 & 722. C. de in lit. iur. Paris. cons. 151. num. 29. lib. 4. Menoch. de casu 306. nume. 20. & seq. Gab. Ro. lib. 7. crim. concl. 5. num. 24. Garg. cons. 125. num. 22. lib. 1. cons.

criminalium.

73 Respondetur secundo id cessare ✠ cum extet statutum, de quo subdit Boss. ibi nu. 87. Tertio respondetur pœnam esse ar-
74 bitrariam ✠ iudici vt supra dixi, vers. Quòd si, & in crimine stellionatus tradit Menoch. de arbi. cent. 4. casu 381. num. 4. Buss. tit. de crim. stell. numero primo, Quod arbitrium ex qualitate facti potest
75 ✠, ad corpus etiam extendi, vt probatur, tex. in l. 3. in fi. C. de crim. stell. Cum cōs. 42. viso processu in fin. Et est de mente Bossij d. tit. de crim. stell. numero 8. dum se dictæ legi 3. remittit, & patet tertia dispositione Maranthæ per tot. m, Ioseph. Lud. dec. 15. Luc. num. 17. & seq. & numero 57. Et in terminis falsitatis, quæ pœna stellionatus veniebat plectenda, extat antedicta Iosephi decisio in fin. vbi dicit fuisse quendam per ciuitatem Lucæ Fustigatum.

Et ideò scriptum reliquit Bal. quòd quando iudex in arbitrariis putat verisimiliter corporalem esse arbitraturum, quòd in cau-
76 sa proceditur, vt de pœna ✠ corporali, & consequenter per capturam, detētionem, & torturam, &c. in l. 2. numero 4. vers. aut pœna C. de exhi. reis, & in l. reos, nu. 12. C. de accus. Fran. Marc. decis. 902. num. 3. par. prima Anch. quæst. 54. numero 1.

Non obstat quòd possit [illegible] ntia ductus pœnam euitare; Quia respondetur id fru-
77 stra post iuditium fals. institutum ✠ proponi, vt notatur ex eo tex. legis primæ ibi criminis instituendi, C. de crim. stell. iudicio enim instituto dicitur Fisco ius acquisitum, argumento l. vnicæ C. de plus petitionibus, & traditorum per Doct. in l. si quis maior, C. de trans. & notatur in l. vnica in verbo vltro C. ne iu. vect. conducat, & probatur a fortiori ex traditis per Pap. in for. libel. quo agitur ad rescisionem sententiæ in glosa dolosè num. 4. Menoch. de arbit. iud. lib. 2. casu 315. nu. 29. in fi.

Respondetur secundo locum non esse pœnitentiæ ad euitandam pœnam hoc casu in
78 quo de compositione ✠ falsæ partitæ, & eius vsu agitur per tex. in l. si falsos C. de fal. vbi Doct. Menoch. d. casu 315. num. 30.

Non obstat, quòd de bona qualitate, seu fama Rei obiicitur, Quia vltra q. non probatur, cùm testes de eorum dumtaxat opinione loquantur. Respondetur probationes contra eum allegatas esse speciales ad
79 crimen imputatum, quibus nihil ipse ✠ generalis probatio detrahit. Alex. cons. 77. nu. 9. lib. 1. Burs. cōs. 404. nu. 26. lib. 4. Triuis. dec. 13, nu. 47. lib. 2. vbi subdit, q. aliàs nullus, vel raro torqueretur.

Quibus stantibus, quib⁹ nec altera est defensio, quæ repugnet videtur ad minus p veritatis inuestigatione, esse ad torturā pro-
80 cedendum ad quam ēt in ipso ciuili ✠ iuditio si fuisset de falsitate exceptum potuisset procedi, Francus decis. 276. num. 12. Marcus decis. 904. nu. 6. & 7.

Ad motiua prædicta habita responsione deliberatur decisione vt infra.

Habitis quæ in contrariū admodū doctè more suo cōscipsit Egregius Rei Aduocatus, Quæ studiosè perpendimus, & nouo studio omnia iterum reuocauimus ad examē. In quo maiora nobis contra Reum occurrerunt; quorum vnum est, quod parsmet ipsa dati ex libro Aduersarij elicit pbationem; Vnde, & solutionis ibidem expressè
81 tenetur ✠ agnoscere fidem, vt traditum habetur p Viu. Dec. 132. in fi. Mago. Luc. dec. 59. nu. 18. Aliud est, quod ex partitis præmissis in eo, ex quibus componitur solutio quamplures vt de sale, butiro, candelis, & ficto Crotti comperiuntur, ex partis ēt concessione veræ, ex quibus, & aliorū probatio resultat ✠ secundū tradita p
82 Crau. cons. 158. nu. 6 Menoch. lib. 3. præsump. cap. 63. per totū; Quæ quidem aliis supra motiuatis in hoc præcipuè crimine falsi, iuncta ipsum Reum conuincunt plenissimè sequentis pœnæ Reum; Cui Reo nihil ad eius defensam prosunt allegata, vltimo loco, quorum si nobis maior scribendi præstaretur cōmoditas facilis esset resolutio, quæ iam ex præallegatis colligitur. Ad conclusionem ergo descendentes vnanimi voto, & consensu etiam Collegæ mei CHRISTI Nomine

inuocato

inuocato Dicimus, & Consulimus pecuniariæ pœnæ Iudicis intra tercentum Aureorum summam arbitrio liquidandæ esse Reum, simulq; in expensis condemnandum. In quorum fidem,

Ego Io. Franciscus Schenardus Iure consultus consului, & cum sigillo subscripsi.

Ego quoq; Aristarcus Quadrius I. V. Doctor ita iuris esse consulo; Et pro fide sigillaui.

S V M M A R I V M.

1 *Præscriptio nunquam currit cum malafide*
2 *Coniunctus præsumitur scire facta coniuncti.*
3 *Malafides est scire rem esse alienam.*
4 *Malafides defuncti obstat, & hæredi ne præscribat.*
5 *Ignorans restituitur in integrum aduersus præscriptionem longissimam, & 6. Alij contra num. 18.*
7 *Ignorantia est probabilis facti alieni.*
8 *Scientia præsumitur in eo, penes, quem scriptura reperitur, Fallit in rustico nu. 9.*
10 *Possessor hæreditatis per annos xxx. & eo magis plures tutus est præscriptione.*
11 *Coniunctus nec vicinus præsumitur scire testamentum coniuncti nec vicini.*
12 *Bonafides in omni præscriptione regulariter præsumitur.*
13 *Causa etiam iniusta causat bonam fidem.*
14 *Iuri adeundi præscribitur etiam cum mala fide.*
15 *Iuri adeundi præscribitur contra ignorantem.*
16 *Statutum continuans possessionem in hæredem intelligitur de primo hærede.*
17 *Malafides præsumpta non potest post 30. annos allegari.*
19 *Scientia post 30. annos præsumitur, vt nec contrarium possit iuramento probari.*
20 *Restitutio in integrum ex capite ignorantiæ denegatur post 30. annos propter præsumptam scientiam.*
21 *Præsumptio scientiæ propter sanguinis coniunctionem adminiculatur saltem.*
22 *Erubescimus sine lege loqui vt nec magno Doctori credatur.*
23 *Rusticus non est priuilegiatus, nisi in casibus a iure expressis.*
24 *Non sufficit ad scientiæ præsumptionem instrument, esse penes eum, nisi illud a Notario sumpserit.*
25 *Bonorum possessio salua est ignoranti per mille annos.*
26 *Bonorum possessione vtimur etiam secũdum iura noua.*
27 *Ignorantia non verisimilis, vt est, quæ allegatur post 30. annos, nõ pbatur iuramẽto.*

ARGVMENTVM.

Petitioni hæreditatis, & bonorum possessioni quanto tempore, & an contra ignorantẽ pscribatur. Malam fidem impedire præscriptionem, & quomodo malafides probetur.
Ex capite ignorantiæ an competat restitutio aduersus præscriptionem longhissimã, & quando ignorantia præsumatur vel scientia, Et ignorantia probetur &c.

CONSILIVM. XXIX.

Domine labia mea aperies.

IN pposita & vobis Mag. D. Arbiter compromissa, controuersia, videtur ad fauorem Actoris esse respondẽdum, cum per illud nec maius temporis spacium potuerit præ-
1 scriptio compleri cum malafide, secundum veram & communem Canonistarũ sententiam quã in hac materia esse sequẽdam, & ius ciuile disponit Gui. Pa. decis. 199. numero secundo, Mandel. de Alba: conf. 28. nu. 1. Soc. iun. conf. 27. num. 31. volum. 4. Mysing. obser. cent. 4. cap.

6. & inter omnes recitatur loco 6. comm. V. Iuris senten. tit. 4. cap. 3. vers. possessor, Cabal. Mill. iuris cap. 797 Malā fidem aūt in ipsa Dominica argui posse videtur, cum ipsi testatori esset proximo sanguinis gradu coniuncta, quæ propterea scire præsu-
2 mebatur ✠ facta testatoris coniuncti, vt scriptum reliquit Mascar. tract. de prob. concl. 1299. num. 9. Franc. Marc. decis. 32. num. 3. par. 2.

Malā enim fidem omnes in scientia ipsa rei
3 alienę ✠ constituunt Cach. consil. 21. numero 27. Menoch. de Arbit. iud. lib. secundo cent. tertia cap. 225. numero 8. & numero 15. Pet. Benint. decis. 9. nu. 3. Crau. cons. 116. nu. 6.

Quæ mala fides obstat & hæredi suo vniuer
4 sali ✠ ne ex persona propria valeat præscribere, Plottus, qui testatur de communi cons. 62. numero secundo, Alba consi. 58. nu. 3. Mising. obser. cent. 4. cap. 6. nu. 6. post. Pan. & Cur. iun. Alex. consil. 4. numero 41. vol. 2. Dec. cons. 272. nume. 5. & 6.

Et quatenus adhuc ipsam præscriptionem fateremur obstare, nihilominus, cum in eo successore institutæ hæredis ex prædicto testamento probabilis sit ipsius testamenti ignorantia, per restitutionem in inte-
5 grum ✠ tolli deberet, vt fere in terminis consuluit Io. Bab. Pl[illegible] consil. 62. numero 4.

Communiter enim receptum est ex capite probabilis ignorantiæ aduersus præscriptionem etiam 60. annorum restitutio-
6 nem ✠ concedi, si tantum ignorantia durat. Crau. tract. de antiq. temp. par. 4. in verbo materia numero 58. & 71. vers. ex præmissis Couar. in reg. possessor tertia parte relect. §. tertio, numero 1. & 2. Cotta in suis mem. in verbo restitutionis Boer. decis. 39. numero 6. Affl. decis. 37. numero 1. & decis. 329. per totam, Tiraq. tractat. de retract. lignag. §. 35. glo. 4. numero 36. & 37. Hanc quamquam plurimos habeat contradictores, crebriorem affirmat Ceph. cons. 180. numero 29. volum. secundo, Hier. Grattus cons. 143. num. 1. vsque ad 5. volum. secundo, Socin. iun. consil. 70. numero 30. vol. primo, Viuius in nouis Neapol. decisionibus decis. 263. numero 9. Alex. cons. 89. num. 12. volum. 2. & consil. 71. num. 3. volu. 1. Pet. de Benint. decis. 69. num. 1. & 2.

7 Probabilis autem probatur ✠ cum sit facti alieni l. qui in alterius, ff. de reg. iur. &c. cum quis in ius extra eo. Ceph. consi. 260. numero 15. volum. secundo, Soc. iun. cons. 18. numero 5. volum. 4. Menoch. lib. 6. præs. cap. 23. numero 51. & 55. & in his terminis tradit Viuius dict. decis. 263. nume. 10. & Plottus d. consil. 62. nu. 4. Dec. consil. 328. num. 6. Anch. quæst. 63. numero 1. Alex. consil. 71. nu. 7. vol. 1.

Nec obstat si ei Actori replicetur, quòd cum penes se reperiatur extitisse testamen-
8 tū, præsumatur ✠ fuisse, sciens Fran. Aret. cons. 15. in fin. Dec. cons. 328. volum. 3. vers. nec obstat quod scientia Alba cons. 59. numero 8. Menoch. de præs. cap. 23. numero 64. & 74. libr. 6. Crau cons. 73. num. 39. & consil. 193. numero 7. Pet. de Benint. decis. 69. numero 5.

Quia responderi potest eam replicationem
9 non procedere contra istum Actorem ✠ qui Rusticus est, vt inquit Mascar. tract. de prob. concl. 1299. num. 20. Colligitur & secunda responsio ex distinctione, Anchar. quæst. 63. per totam.

Quibus tamen minimè obstantibus ad fauorem Rei Ius censeo esse constitutum, quem hactenus nullus in possessione tam
10 longissima ✠ inquietauit l. sicut, & l. omnes C. de præsc. 30. ann. & in terminis petitionis hæreditatis Bal. post gl. in l. hæreditatis, C. de petit. hæredit.

Ad contraria sic respondeo, Et primo quòd cum malafide non currat præscriptio vlla concedo, Quod autem Dominica in
11 malafide dicatur ✠ ex præsumpta scientia testamenti hoc est falsum, vt late probatur ex Menoch. lib. 6. præs. cap. 24. nu. 4. & 5. vbi ad regulam contrariam colligitur responsio, & ex Alex. cons. 71. num. 8. vol. 1.

Conse-

Consequenter ergo firma remanet, & illęsa bonafides, quę in omni præscriptione 12 ✠ regulariter præsumitur, vt per enumeratos casus legitur apud Menoch. lib. 3. pręs.cap. 130.in prin. Becc. cons. 95. nu. 9. Cach.cons. 21.num.43.

Quinimò etiam ipsa iuris præsumptione remota, cum tamen esset ex statuto tunc subsistente cap. 174. hæres ab intestato, causa illud est, ex qua bona fides proba- 13 tur ✠ vt constat ex trad. per gl. Bart. & Bald.de quibus apud Nattam cons. 522., num. 17.Becc.cons. 95.nu. 10. Cach.cōs. 21.num.42. vbi etiam si causa sit iniusta.

Ad illudmet argumentum, & pro limitatione primæ regulæ responderi etiam potest, quòd cum non hactenus præcesserit huius hæreditatis, quam nititur nunc Actor vendicare, aliqua aditio, præscriptio etiam 14 contra hoc ius adeundi cum malafide ✠ potuerit compleri teste Mυling obs.cent. 4.cap.6.num.5.Etiam cōtra ignorantem 15 ✠ Dec.in l.2.in secunda lec. num. 8. C. qui admitti.

Nec obstat si dicatur aditionem per statutū continuans possess.defuncti in hęredem, repręsentari.

Quia respondetur illud cessare casu nostro, 16 quo sumus post primum ✠ hæredem scilicet Ioanninam seniorem in 2. 3.& 4.hærede, vt eleganter scripsisse videbitur, Cotta in suis memorab.in Verbo executores, & in verbo hæredis.

Tollitur etiam contrarium prædictum, quia allegata malafides,est non vera, sed præ- 17 sumpta, quæ nequit post 30. annos ✠ allegari Mandel.de Alba cons. 28. num.2.

Non obstat secundum fundamentum restitutionis actoris, quia licet cōcedam regulā, & conclusionem prædictam esse veram, 18 quam tamen innumeri ✠ inficiātur, quos plenè eos sequens allegat Thesau. decis. 134. per totam. Nihilominus nihil hoc huic actori prodesse potest, in quo post annos 30. scientia testamenti, adeo præsumitur, vt nec contrarium iuramento pro- 19 bari ✠ possit Crau.de antiq. temp.par.4. in verbo materia nu 62.Mascar.de prob. concl.881.infra allegata.

Et ideo ab ipsa restitutione esse excludendū 20 ✠ censuit Dec.cons.272.in fi.Pet.Benint. Decis.69.num.2.Alba.cons.18.nu.2.

Maximè iuncta præsumptione sciētiæ supra notata in princ.vers.malam fidem quæ li- 21 cet per se non sufficiat adminiculatur † tamen cęteris Benint.d.decis.69.nu.8.Dec. cons.272.in fi. Et iuncta alia præsumptione posita supra vers.nec obstat si ei, quam non apta est restringere authoritas Mascar.cum id Doc. per eum allegati non di- 22 cant, & erubescere debuerit ✠ sine lege loqui s.neque illo in auth.de trien.& sem. Hier.a Laut.decis.secunda,num.5.Anch. quæst. 34.num.6.Ias.cons.89. volu. 3. vbi tradunt Doctori, quamquàm magno sine lege loquenti non esse creden.

23 Maximè, cùm nisi sint expresse a iure ✠ priuilegiati cum cæteris iudicentur a pari Ias. in l.si quis id quòd num. 37. in quinta lim.ff.de iur.om.Iud.& in l.Iuris nu. 3. C. qui adm. in hac tamen sola instrumenti penes eum reperti, cum non constet per 24 eum fuisse a Notario ✠ acceptum, nō constituo fundamentum memor Anch.quęst. 63.ad fi.

Nec obstat aliud quod occurrit obiectum si diceretur q. sublato iure adeundi rema- 25 net bonorum possessio, quæ ignoranti ✠ salua est per mille annos, Cotta in verbo bonorum possessiones iuncto Ias. in Rub. & Doc.in l. 1. nu. 8.C.qui adm.& ibi Bald. quæst.6.Castr. in l.certum num. 5. C. vn. leg. & in l.quamdiu C.qui adm. Bart.Cepol.cau.168.idem Bal.in l. licet nu. 6. C. de iu. delib. Et quæ bo.possessio, etiam 26 ✠ secundum iura noua procedit, vt testatur Castr. in l.certum nu 2.C.vn. legi.

Quia vltra alia, quæ replicari possunt, respondetur, vt supra ad secundum fundamentum, id verum dummodo ignorantia pos- 27 sit aliter quam iuramento ✠ probari, cum agenti præsumptio resistat Mascard. de prob.concl.881.num. 10. Alex. cons. 71. num.2.vol.1. Alba cons. 18.num.5. & 6.

Quòd cum ei difficile dignoscam, mea est sententia Reum ea aliter non constita, esse absoluendum.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 Suspicio falsi ad tollendam fidem pro veritate habetur tam in testibus, quàm instrumentis.
2 Suspicio falsi habetur pro veritate etiam ad condemnationem.
3 Auctor conclusionem proximam non recipit nisi duabus saltem concurrentibus.
4 Falsum asserunt Doctores coniecturis pluribus probari.
5 Coniecturis non duabus tantum, sed pluribus concurrentibus falsis, sine dubio probatur.
6 Coniectura in crimine falsi sunt liquidissima probatio.
7 In occultis leniora indicia sufficiunt.
8 Iudici arbitrarium est ex suspicionibus, & coniecturis torquere in crimine falsi.
9 In crimine falsi Iudices sunt ad torquendum proniores.
10 In Iudicio ciuili falsi, tortura inferri potest ex indicijs.
11 Testes varij possunt torqueri imo debent, alias non admittendi.
12 Testes pauperes, & viles torquentur in tribus casibus.
13 Testes plures si concorditer de tempore respondent non recordari, sunt suspecti de falso.
14 Item non probant.
15 Testis falsus in vno, præsumitur in omnibus, propter iuramenti indiuiduitatem.
16 Testis falsus in tempore, præsumitur in omnibus.
17 Testis consanguineus, vel affinis id negans in generalibus, præsumitur falsus in reliquis.
18 Testis falsus in generalibus, & circumstantijs, qui iurauit super omnibus, de quibus interrogabitur, censetur falsus in omnib.
19 Testis falsitatem in accessorijs, quæ concernunt negotium, vel testis qualitatem, eum in omnibus reddere falsi suspectum omnes conueniunt.
20 Testis falsus in accessorijs, generalibus, vel circumstantijs punitur extra ordinem.
21 Testes deponentes per eumdem præmeditatum sermonem, sunt de falso suspecti.
22 Testes vnanimiter respondentes de tempore non recordari, dicuntur eodem sermone præmeditato loqui.
23 Testes recitantes formalia verba, & accidentia facti plurium annorum sunt suspecti.
24 Obliuio est in arbitrio Iudicis.
25 Obliuio biennio solo elapso potest arbitrari.
26 Testes in aliquo contrarij sunt in omnibus suspecti.
27 Testes suspecti debent subtiliter de circumstantijs interrogari, in quibus si variant, eorum dicta corruunt.
28 Interrogationes danda testi suspecto.
29 Testes non idonei debent vt suspecti interrogari subtilster de circumstantijs.
30 Testis varius in circumstantijs est de falso suspectus.
31 Variatio est inditium ad torturam.
32 Testis varius potest puniri.
33 Testes ad interrogationes respondentes non recordari sunt suspecti, & sic respondere censentur, ne falsitas detegatur.
34 Testis qui nescit describere virum de quo deponit, est suspectus falsi.
35 Nemo præsumitur iactare suum.
36 Non verisimile dicitur, quòd non est præsumptioni iuris consonum.
37 Testibus verisimiliora dicentibus magis creditur.
38 Etiam pautioribus.
39 Testes ad defensam de auditu probant.
40 Testes deponentes non verisimile, sunt de falso suspecti.
41 Non est verisimile quod quis differat diu exigere.
42 Tardè exigẽs suspectus est quod falsò petat.
43 Non verisimile maximũ est falsitatis inditiũ.
44 Ex qualitate producentis indicantur testes in conflictu.
45 Testibus vilibus, & abiectis non creditur.
46 Testis consanguineus, vel affinis producentis est reijciendus, scilicet in criminalibus ad offensam,
47 Testis consanguineus vel affinis reijcitur & in ciuili, in quo agitur de tota substantia.
48 Testes repetiti debent explicitè repetere factum, alias non probant.
49 Testes, qui patiuntur plures deffectus, reijciuntur

tur etiam quando causa est in qua non potest veritas aliunde haberi.

50 *Testis vnicus contra producentem, plenè probat.*

51 *Etiam quòd alias esset inhabilis.*

52 *Etiam quòd esset frater eius, contra quem producitur.*

53 *Etiam ꝙ esset pater, vel filius.*

54 *Etiam contra Fiscum producentem.*

55 *Testes de auditu ad offensam non probant in criminalibus.*

56 *Testes numero vel qualitate minores possunt de falso accusari.*

57 *Testibus numero pluribus statur contra pauciores.*

58 *Testes pro Reo in criminalibus pauciores præferuntur, & mulieres masculis.*

59 *Testi vni affirmanti magis creditur quàm mille negantibus.*

60 *Testibus duobus, vel pluribus affirmantibus eo magis creditur.*

61 *Negatiua quomodo cognoscatur.*

62 *Sẽsus affirmatiuus quis sit, & qs negatiuus.*

63 *Infirmitas est contraria naturæ.*

64 *Infirmitas non præsumitur.*

65 *Negatiua est dicere aliquem infirmum.*

66 *Negatiua est dicere quem mortuum.*

67 *Negatiua ista quem esse furiosum, ægrotũ, & mortuum, sunt probabiles.*

68 *Testibus de sanitate duobus magis creditur, quàm mille de insania.*

69 *In materia falsi quæ singula non prosunt, coniunguntur tamen.*

70 *Testis dicens falsum circa factum plurium annorum excusatur propter præsumptam obliuionem.*

71 *Bona fama Rei elidit inditium existens ad torturam.*

ARGVMENTVM.

De crimine falsi ex probationibus, præsumptionibus, suspicionibus, & coniecturis conuincendo, vbi habetur modus cognoscendi testes falsos, Et de testium fide, & tortura latè tractatur.

CONSILIVM. XXX.

INITIVM A DOMINO.

REsponsurus super intentione Fisci ab istis Susaneis Testibus Bartholomæo Cagnoletto, Bartholomæo Menesatto, & Prospero Fracaiola deducta, quasdã falsi Theses præmittere non incongruum putaui, quibus faciliorem Cõsilio exitum faciam.

Primùm quòd præmittitur, hoc est, Quòd
contra Testes, quemadmodum & contra
instrumentum, quò ad fidem tollendam
1 sola suspicio falsi pro veritate ✠ habetur.
Natta cons. 315. num. 15. Rui. cons. 35.
num. 9. lib. 4. Ferd. Garg. inter cons. crim.
cons. 121. nu. 6. lib. 1. Franc. Marc. Delph.
decis. 741. in fi. par. prima, A quibus non
discordat Gratt. cons. 60. num. 17. lib. 2.
Rim. iun. cons. 128. nu. 1. Alba cons. 225.
num. 29. & cons. 485. nu. 6. Cur. iun. cõs.
64. num. 5. & cons. 132. num. 10. Ceph.
cons. 338. num. 22. & cons. 428. nu. 42.
Menoch. cons. 42. num. 33. Burs. consil.
311. num. 11. lib. 3. Viu. decis. 71. nu. 3.
& 10. & Osas. decis. 117. num. 7.

Quinimò conclusionem istam etiam ad pœ-
2 nę condemnationem ✠ veram plures præ
claræ authoritates existimarunt, quorum
primi fuerunt, Archid. & Domi. in c. me-
moriam 19. distin. Abb. in c. porrecta in 3.
notab. de confirm. vtili, quos sequuntur
Io. de Ana. in Rub. de crim. fal. col. penul.
Cur. sen. cons. 56. nu. 16. & cons. 74. in fi.
Alex. cons. 77. num. 9. in fi. vol. 1. Anchar.
cons. 173. nu. 8. Alba cons. 224. num. 12.
Ferd. Garg. cons. 123. num. 13. lib. primo
inter cons. crimin. Necnon Host. in sum.
de crim. fal. §. qualis ꝓbatio in prin. Spec.
tit. de instru. edit. §. restat videre in prin.
Bal. in l. si veritas col. 1. C. de fid. Monti-
cel. in praxi. crim. Reg. decimaquinta, nu.
124.

Quos tamen nonnisi duabus saltem concur-
3 rentibus affirmo ✠ esse sequendos ex men

te

te Ceph. conf. 338. num. 24. & conf. 287.
num. 4. Burf. conf. 314. nu. 5. Mafcar. trac.
prob. concl. 740. nume. 45. Ferd. Gargia
inter conf. crim. conf. 122. num. 13. in fi.
lib. 2.

In plurali. n. de coniecturis falfi ad plenam in
criminalibus probationem non fingulari
4 fæpius obferuaui Doctores + loquutos vt
Parif. conf. 130. num. 2. lib. 4. Grat. conf.
59. num. 17. lib. 1. Burf. d. conf. 314. num.
5. Ceph. d. conf. 338. nu. 23. Decia. cõf.
99. nu. 44. lib. 2. Franc. Marc. Delph. dec.
151. in princ. Et decif. 745. num. 1. par.
fecunda.

Et vbi nõ duæ dũtaxat, fed plures concurrũt
5 † rem indubitabilem cenfuit idem Burf.
d. conf. 311. nn. 93. Crau. conf. 134. nu.
39. Rim. inter conf. crim. d. conf. 128. in
fin. Ceph. d. conf. 338. num. 24.

Quibus nõ refragatur conclufio illa; q. in cri-
mine falfi probatio requiratur concludẽs,
vt tradit Viu. decif. 71. num. 9. Quia refpõ
6 detur in hoc crimine + coniecturas dici li-
quidam probationem, Marcus, d. decif.
741. in fi. Garg. d. conf. 123. num. 70.

Cum enim de occultis fit crimen, ftat regula;
7 vt + leuiora fufficiant Vin. decif. 247. nu.
6. & decif. 296. num. 2. Profp. Farin. trac.
queftio. crim. quæft. 37. num. 153.

Et faltem clementius agendo, quod ex fufpi
tionibus, & coniecturis torqueri debeant
8 + pro Iufdicentis arbitrio in hac materia
falfi tradiderunt, Aff. ic. ad conftit. regni.
lib. 3. Rub. 39. num. 4. Mafcard. trac. pro-
bat. concl. 740. num. 46. Gratt. conf. 60.
num. 4. lib. 2. Parif. conf. 151. num. 14. &
conf. 162. nu. 32. lib. 4. Rom. lib. 7. cõm.
concl. 6. num. 11. Menoch. lib. 1. pręf. cap.
99. num. 16. & num. 20. Alex. conf. 77.
num. 5. in fin. vol. 1. & conf. 66. num. 3. in
fi. lib. 3.

Iudices enim debere effe in hoc crimine ad
9 torquendum + proniores in iure commu-
niter receptum eft, vt inquit Decius, conf.
175. col. 4. verf. & ex omnibus Alex. dict.
conf. 77. num. 7. & d. conf. 66. nu. 5. Cur.
fen. conf. 55. num. 17. Soc. iun. cõf. 61. nu.
8. lib. 2. Affl d. Rub. 39. num. 3. in fi. Petrus
Garf. de Toledo Mirab. fuorũ Dicto. 26.
Profp. Farin. d. quæft. 37. nu. 150.

Quæ non folum, quando contra teftes in iu-
ditio criminali de falfo excipitur, fed etiã
in proceffu ciuili, procedunt, vt fcilicet
10 + faltem debeant torqueri Francus deci.
276. num. 12. Marcus Delph. decif. 904.
nu. 6. & 7.

Quòd etiam fola data varietate verum, vt
11 non fine tormentis + admittantur tradit
Luchi. de Curte inter conf. crim. lib. primi
conf. 59. num. 10. præcipue in pauperibus
12 + & vilibus perfonis, l. vnius, §. teftes, ff.
de quæft. Gandi. de Malef. tit. de quæft.
verf. quęro an teftis, Gafp. Caba. ad cõftit.
Egidianas lib. 4. cap. 1. num. 41. qui dicit
teftes hos viles torqueri fi folum vel vacil-
lent, vel de aliquo mendacio conuincan-
tur, vel fi fe fponte examini offerunt.

Quibus pręmiffis fic pofitis prompta, euidẽs,
& manifeftiffima eft defenfio iftius deten-
ti, in liquida, clara, & aperta probatione
falfitatis præfcriptorum teftium. quæ falfi
tas non ex vna, duabus, vel tribus coniec-
turis, & præfumptionibus: Sed ex pluri-
bus, & innumeris, Et non ex folis coniectu
ris, fed ex plenis in contrarium probatio-
nibus, quibus adiunctis quilibet fatebitur
de folo carnifice agendum.

Coniecturarum modo fufpicionum, & feù
præfumptionum (de probationibus po-
fteriori loco agetur) prima vna eft, quia de
13 tempore + omnes concorditer refpondẽt
non recordari, Ang. in l. fi quis ex argenta-
riis, §. 1. ff. de eden. Et ideo, nec ipfos pro-
14 bare maxime + quia Viles, tradit Crau.
conf. 9. num. 18. Natta conf. 315. num.
13.

Secunda eft, Quia Profper Fracaiola falfus
eft in generalibus refpondens rectè, qui
cognatus eft, Barthol. verò Meneractus
falfus eft repertus dicens iam annos quin-
decim præteriiffe, quòd id cõtigerit, cùm
tamen vix fint anni nouem, quòd Bernar-
dus puellam conduxerat, & vix funt anni
12. quòd matrem puellæ Bertus in vxorẽ
duxit, vt ipfe fatetur in primo capitulo:
15 Vnde confequens eft, quòd falfi in vno +
ex iuramenti indiuiduitate falfi cenfean-
tur in omnibus, Alex. conf. 93. nu. 9. lib. 5.

Cotta

Cotta in suis memor. in verbo testis fides. Rota Lucen. Camilli Lepidi relatoris decis. 127. vers. & sic ex prædictis Soc. sen.
16 qui loquitur de falso ✠ in tempore, cons. 56. num. 13. lib. 4. Bal. qui loquitur de ne-
17 gante † se consanguineum, vel affinem in l. si ex falsis. nu. 15. C. de trans. De quo etiam sequentes loquendo affirmant Bar. in cons. 88. num. 4. Natta d. cons. 315. nu. 4. Burs. cons. 69. nu. 33. lib. 1. Farin. de test. quæst. 56. num. 191. & seq.
18 Maximè quia de omnibus interrogatis ✠ iurauerunt Alex. cons. 28. nume. 4. lib. 6. Crau. cons. 99. num. 8. Cotta in d. verbo testis fides. Rom. cōm. concl. lib. 7. concl. 4. num. 13.

Tanto magis, quia interrogationes, vel nega-
19 tium, vel ✠ testis qualitatem concernebant. Rom. d. concl. 4. nu. 12. tunc enim accessoria circa substātiam versantur, quo casu omnes Doct. in proposita coniectura concordant Prosp. Farin. trac. de test. qu. 67. num. 55. & num. 178.

Quinimò tales extra ordinem puniendos tā
20 quàm de falso ✠ conuictos probat Hier. Mago. Decis. 43. Lucen. nu. 24. & decis. 50. num. 15. & 16. vbi de eo, qui negauerat se affinem, Natta cons. 59. num. 4. post Bart. d. cons. 88. num. 3. Rom. concl. lib. 7. concl. 4. nu. 8.

Tertia est coniectura, Quia eodem formali, & præmeditato sermone omnes vtuntur, ibi omnes vnanimiter, uel far collatione, Et ibi quando la tolesti era sana, Et ibi la madre si misse a pianger, & ibi promisse di pagar quello spendeua, & ancor della donzena quello si paga ad altri, Et ibi del
21 tempo non mi ricordo. Hos autem ✠ de falso esse suspectos probat tex. in l. 3. §. 1. de test. vbi Bart. num. 5. Dec. cons. 105. nu. pen. vers. 3. omnes, & cons. 448. num. 24. & cons. 627. nume. 4. Ceph. cons. 11. numero 25. Corn. cons. 63. num. 3. Alex. Stiati. inter cons. crim. cons. 117. num. 46. lib. 1. Viu. decis. 164. per totam. Natta qui
22 de eisdem verbis non m'arricordo ✠ ab omnibus prolatis loquitur, dicens eūdem præmeditatum esse sermonem, in consil. 315. nu. 13.

Quarta est, quia tam distinctè verba formalia, & accidentia iam tot annorum expli-
23 cant, quos ideo ✠ de falso suspectos appellar Gram. cons. 41. num. 5. & ex seq. maximè 8. Corn. cons. 63. num. 3. lib. primo Achill. Pedroc. cons. 17. num. 17. post Silua. cons. 50. num. 3. & 4. Cotta in memorab. in verbo testes concordantes.

Plana enim est ratio, quia Iudex, in cuius ar-
24 bitrio est testis obliuio ✠ posita ex magis communi vt per Bec. cons. 111. nu. 16. Pedroc. d. cons. 17. num. 40. Menoc. trac. de arbi. lib. 2. casu 26. potest de solo trien-
25 nio, & maiori etiam tempore ✠ arbitrari testem non posse recordari glo. in c. si testes, 4. quæst. 3. Oldra. cons. 183. nu. 19. Crau. cons. 28. num. 4. Gram. cons. 41. & 47. Corn. cons. 261. num. 1. lib. 4. Ceph. cons. 77. nu. 28. Viu. post alios decis. 64. num. 2.

Quinta est, quia sunt contrarij, Nam Prosper fol. 28. offensiui dicit id fuisse in porticu, Cagnolettus vero in strata fol. 30. Quibus occurrit regula, quòd in aliquo contrarij,
26 in reliquis quoq; sint ✠ de falso suspecti, Paris. cons. 90. num 26. lib. 1 Rol. cons. 95. num. 17. Gratt. cons. 50. num. 23. lib. 1. Ceph. cons. 65. num. 52. & cons. 98. num. 37. Alba cons. 56. num. 27. Natta d. cons. 315. nume. 6. vers. vnde propter, Pedroc. d. cons. 17. nu. 9.

Cum scilicet agatur hic de testibus aliter suspectis, quos ideo esse subtiliter de circumstantiis interrogandos, in quibus si variēt,
27 eorū attestationes ✠ corruunt, scribit idē
28 Natta d. cons. 315. nume. 11. vbi dicit ✠ debere de qualitate hominis, de habitu, de personis præsentibus diligenter requiri, Idem de suspectis testibus concedit Rom. declarando regulam prius in contrarium positam lib. 7. comm. concl. cap. 4. nu. 23.
29 Idem etiam de testibus non idoneis ✠ vt hic voluit Dec. in cons. 105. col. penult. vers. non obstante allegata.

Sexta est coniectura, quia varij, Nam Cagnolettus fol. 7. dicit che haueua la Giouānina dinanzi, folio vero 31. interrogatus, se la putta era in croppa, ouer inanti, respōdet non recordari, testem autem in circū-

30 stantijs varium, esse de falso ✠ suspectũ dicit Corn. cons. 56. col. 2. vers. & sic, lib. primo, & num. 4. vbi in terminis de teste, qui repetitus dicit non recordari de eo, quod primo explicuit; Et ideo variatio-
31 nem esse indicium ad torturam ✠ docuit Gratt. cons. 60. num. 3. lib. 2. Ioseph. Lud. decis. Luc. 13. num. 23. Tho. Triuis. decis.
32 13. num. 37. lib. 2. Quinimo, & ✠ puniri posse scribit Ias. in l. 2. nu. 6. C. si contra ius, vel vtil publ.

Septima est, quia ad interrogata singula, & omnia fere respondent non recordari, vt idem Cagnolettus, Qui sic octo interrogationes absoluit, pariter Prosper Fracaiola sic quatuor respondet, Ne aliter respon-
33 dentis, falsitas ✠ detegeretur, vt in simili contra testes sic respondentes suspicatur Corn. d. cons. 56. num. 4. vers. sed satis plane.

Octaua, quia vterque requisitus describere Reum nescit, vt patet fol. 28. & 30. offen-
34 siui; Meritò ✠ non carent suspicione falsi. Corn. d. cons. 56. num. 2. lib. 1. quod est de mente Nattæ d. cons. 315. nu. 11. & cons. 473. num. 19. Garg. inter cons. crim. cons. 126. nu. 2. lib. 1.

Nona est, quia, quòd ipsi concludunt, inuerisimile est, & ab omni verisimilitudine remotum, quòd scilicet promiserit Bernardus soluerit duodenam pro nepte, cui oblatum erat salarium seruire volenti, vt patet attestatione Reu. D. Ioannis Ecclesię Vallis Malerui in testibus sig. A. fol. 7. Et quam salario dignam affirmauerunt testes decem; Et tanto minus, cum ipse nec esset pater, nec curator, nec administrator, nec aliquo adhibito Consule, Et nullo modo ad eum id pertineret, vnde cum non posset ipse minorem obligare, non est
35 pręsumendum ✠ quòd vellet iactare proprium vulg. l. cum de indebito, ff. de pb.
36 Merito inuerisimile dixi, cum non ✠ sit iuris præsumptioni consonum Mago. decis. 17. num. 11. Floten. Boer. decis. 23. num. 95.

Depositio ergo ipsius Bernardi verisimilior attendenda fuit maximè iuncta Ioannina
37 a Fisco ✠ producta Alex. cons. 93. nu. 10. lib. 5. Ioseph. Lud. decis. 3. Luc. num. 16. & 18. vbi quòd paucioribus testibus veri-
38 similiora deponentibus ✠ standũ est Cur. iun. cons. 17. num. 7. Vran. cons. 20. nu. 4. lib. 2. Pedroc. cons. 17. nu. 92. Mynsing. cent. 4. obser. 38. Mago. decis. 17. Floren. nu. 10. Viu. decis. 366. nu. 4.

Secundo contra omnem verisimilitudinem, quòd ipsi dicunt, euidenter probatur, cũ constet ad eam Ioanninam conducendã, & associandam missas fuisse Mariam, & Catharinam sorores f. q. Thomæ Tomadri, vt constat vltra Bernardum ipsum, & Ioanninam ipsam fol. 45. offensiui, alijs testibus, nouem, vltra testes alios vndecim de auditu. Ad defensam enim testes de
39 auditu ✠ probant Ceph. cons. 678. num. 6. 7. 8. & 75. Farin. tract. de test. quęst. 69. num. 56. Quibus non obstat, quod ipsæ sorores contradicant, quia ex prædictis cõstat esse falsa [illegible] multò magis credendum [illegible] neptes eius [illegible] testes falsos [illegible] secunda quia Prosper [illegible] Et quia contrariũ vna fuit [illegible] iudicium confessa, vt ex tribus patet testibus receptis. Et quia mulieres ad offensam receptę, quarum vna Nurus est Cagnoletti testis vt supra falsi, Et pluribus aliis rationibus.

Quòd autem ad rem reuersus, contra verisi-
40 mile testes asserunt certum est ✠ falsi esse suspectum Gab. Cara. inter cons. crim. diuers. lib. 2. cons. 59. num. 56 Paul. Meren. inter eadem consilia d. lib. 2. cons. 89 nu. 12. Achil. Pedroc. d. cons. 17. num. 43. & 44.

Decima est, quia non est verisimile, quòd
41 tandiù exigere ✠ distulisset, scilicet per annos nouem Affl. decis. 13. nu. 21. vers.
42 nona. Ergo falsitatis suspicio ✠ vna fuit, vt de tardo exigente legitur Ceph. cons. 287. num. 31. Menoch. cons. 199. num. 31. Plottus cons. 79. num. 18. vers. quinto.

Quòd eùm verisimile non est maximum
43 ✠ dicitur in omni genere probationis falsitatis inditium Crau. cons. 134. num. 36. & cons. 28. nu. 1. Plottus d. cons. 79. num. 10. Ceph. d. cons. 287. num. 21. & consil. 338.

338.num.31. Decia.conf.99. nume. 24.
lib.2. Alba conf.224.num.8.& conf.485.
num.8. Menoch.d.conf.199.num. 12.&
lib. 5.præsum.cap.20.num. 15. Garg. in-
ter conf. crim.conf.122.nu.11. Ofaf. de-
cif.7.num.29.& decif.117.nu.8.Mafcat.
trac.prob.concl. 740.nume. 35.& 36.
Vndecima coniectura colligitur ex qualitate
Berti, qui eos produxit, qui teftis falfus iã
fuit & ipfe cognitus, vt patet proceffu agi
tato contra D.Baptiftam Painum, & aliis
fcripturis allegatis, Ex qualitate vero pro-
ducentis elici fufpicionem falfi in cõflictu
44 teftium ✠ fcribit Mynfing. obfer. cent.4.
obf.38.in fi.Paul.Meron.inter conf.crim.
Tho. primi,conf.88.num.48.
Fortius coniecturę procedunt in his teftibus,
de quibus agimus, quibus aliis rationibus
non erat credendum.
Prima,quia Viles, pauperes, & abiecti, præci
puè Cagnoletrus, & Menefattus, vt ex plu
ribus teftibus receptis ad defenfam. Qui-
5 bus non effe ✠ credendum eft tex.in l.te-
ftium, ff.de tefti.cof.C.eo.5. corroboran-
tes, in auth.eo.Rol. a Valle conf.63.num.
34.lib.2. Crau.conf.9.num.4. Alex.de Ne
uo inter conf. crim.diuerf.conf.97. num.
17.lib.1. Et Stiat.eo.lib.conf.117.nu.46.
Iufti.Bonden.inter eadem confilia libri fe
cundi, conf.54.nu.11. Rota Lucen.Cam.
Lepidi relatoris decif.72. Verf.prima, &
decif.92.verf.præterea.
Secunda,quia Profper eft cognatus producẽ
tis, Cagnoletu vero filius nepos eft: Quos
ideo non idoneos fuiffe, & omnino repel-
46 lendos ✠ latè probat Profp. Farin. tract.
cũm, quæft.54. num.2.& 4. & 10. Maxi-
mè cùm, & in proceffu ciuili, agatur de to
ta fubftãtia partis, quam caufam ad inftar
criminalis tenendum ad repellendos affi-
47 nes, & confanguineos ✠ tradit idẽ Farin.
d. quæft. 54.num.25.& 29.
Tertia, quia repetiti fe ad prius eorum dicta
48 referunt, ✠ qui debebant explicitè factũ
repetere; Et ideo eis non effe fidem præ-
ftandam confuluit Corn.d.Conf.56. col.
fin.verf.item teftis.
Quibus propterea vti tot defectib9 obnoxiis
nil omninò credendum, fed pœnitus fuif-
fe repellendos concludo ex communi re-
gula quòd teftes, qui patiuntur plures de-
49 fectus ✠ omnino reiiciuntur etiam in eau
fis, in quibus non poffet aliter veritas ha-
beri, vt pluriũ authoritate probat Pedroc.
conf.17. num.49. adeò vt nec talis poffit
ex aliorum numero, fi adeffent, fuppleri
Crau. conf.9.nu.12.
Sed quòd omnem dubitationem remouet, il-
lud eft, quòd non folis coniecturis, & defe
ctibus falfi teftes probantur, fed oppofitis
pleniffimis probationibus conuincuntur,
prout infra euidenter oftendo.
Primò enim hoc attendendum eft, quòd Ber
nardus nũc detentus fuit teftis productus
50 a parte, contra quam producenrem ✠ ip-
fe folus plenè probabar Hier.Maril.decif.
61. Rora Lucen.decif. 34. verf. nec rele-
uat. & decif. 35. verf. fed etiam, & decif.
92. verf.fecũdus vero. Et decif.92.verf.fe-
cundus. Crau.conf. 100.num. 13. Socin.
iun.conf.69.num.11.lib.1. Ceph. confil.
82.num.52.& 65. Burf.cõf.58.num. 12.
lib.1. & conf.311.num.21.lib.3. Menoc.
conf.60.num.18. Ro.comm. concl.tit.de
teft.concl. 1.num. 13. Etiam quòd fuiffet
51 alias ✠ ex confanguinitate, vel alia caufa
inhabilis. Profp.Fatin. trac. crim. quæft.
52 54. num.78.& num.126. vbi etiam ✠ q
fuiffet frater, Et num.189. etiam quòd pa
53 ter, vel filius effet eius, contra quem ✠ pro
ducitur. Si ergo ipfe folus plenè probauit.
Alij verò, qui contra locuti funt, nihil pro
bant, vt fupra latè probaui, fequitur eos
ab ipfo de falfo conuinci.
Maximè cum eius Bernardi dicto concordet
Ioannina, teftans nec ipfos affertos teftes
fuiffe præfentes, nec talem promiffionem
fuiffe factam. Nec Vitricum ipfam Ioanni
nam recufaffe, quin eam libenter recipe-
54 ret, quæ Ioannina vti ✠ a Fifco producta
etiam fola fecit plenam iftius falfitatis pro
bationem, multò magis fic ambobus con-
cordantibus in hac fubftantia, vt in termi
nis de tefte inhabili a Fifco producta fcri-
bit Farin. qui loquitur de fratre detenti.
trac. de tefti.quæft.54.num.127. authori-
tate Bal.Saly. Aret.Campog. & aliorum,
quibus accedit Ro. Luc.d.decif.92. colu.
2. verf.

2 verſ. & in tantum.

Secundò falſi conuincuntur dicentes, quòd
ægrotabat puella, quando eam Bernardus
conduxit, quibus non ſolum Bernardus ip
ſe, & ipſa puella contradicunt: ſed alij te-
ſtes decem & octo affirmantes, quòd erat
ſana, & beneualebat, Vltra alios quinque
de auditu loquentes.

Quibus nil obeſt, quòd viſus fuerit Fiſcus ip
ſius Vitrici Actoris auxilio probare aliun-
de, quòd tunc eſſet infirma (ſciunt enim
deſtructo infirmitatis prætextu Meneſat-
ti, Cagnoletti, & Proſperi falſitatem, quæ
in ſolo infirmitatis fundamento conſiſtit,
omnibus notam manifeſtari) Quoniam
nulla adeſt probatio, quæ tot teſtibus ſu-
pra numeratis repugnet. Nam quicunq,
teſtimonium ſuper infirmitate tulerunt,
vel de auditu loquuntur ad offenſam, qui
55 non ✠ probant, & gl. in l. teſtium in ver-
bo præſto C. de teſt. Ro. Luc. d. deciſ. 72.
verſ. prima, deficientibus ſcilicet requiſitis
per Farin. trac. de teſti. quæſt. 69. nu. 75.
vſque in finem, Tanto minus contra Te-
ſtes 20. de ſcientia, Et aliis obſtantibus in
contrarium de auditu vt ſupra, Verſ. ſecū
do falſi, Vel de alio tēpore, quo cum eo V-
trico habitaba. Et ſic nihil cōmune habēt
cum ſupraſcriptis enumeratis, qui de eo
tempore, quo conducta fuit loquuntur,
poteſt enim vtrumq; ſuis diſtinctis tempo
ribus eſſe verum.

Ergo liquida manet probatio, quod erat
ſana quando eam conduxit, & conſequen
ter, Menezattum, Cagnolettum, & Pro-
ſperum, de falſo eſſe conuictos.

Nec ommitto dicere, vt falcem ponam ad ra
dicem, & vt cuilibet tacitæ obiectioni oc
curam, Quòd & ſi eis tribus alij quatuor,
vel plures adiungerentur: Attamen debe
56 rent ✠ ſecundum regulam Boſſij in tit. de
oppoſ. contra teſtes num. 13. verſ. ſit tamē
omnes eiuſdem falſitatis ſocios iudicari
ſequendo teſtes pro Reo teſtibus Vitrici
Actoris, ſeu Fiſci contrarios, prout iuris
eſt, quod ex pluribus probo.

Primò quia plures, ſunt enim viginti duo cō-
putato Bernardo, & Ioannina, vltra alios
quinque de auditu, quos in compenſatio-
nem contrariorum de auditu dimitto, Te
57 ſtibus autem numero pluribus ✠ ſtatur
contra pauciores c. licet extra de prob. &
c. in noſtra de teſti. l. 3. §. eiuſdem ff. eo.
tit. gl. prima in fin. in c. cum contingat de
off. deleg. Alex. cōſ. 64. nu. 2. lib. 2. Marti.
Vran. conſ. 20. num. 3. lib. 2. Pedroc. conſ.
17. num. 79. Mynſing. cent. 4. obſer. 38.
num. 4.

Secundo quia ſunt pro Reo, pro quo & pau-
ciores pluribus præferri, & mulieres ma-
58 ſculis ✠ probat Hipp. Marc. conſ. 51. nu.
22. & num. 41. & conſ. 65. nu. 45. Pedroc.
conſ. 17. nu. 81. Menoc. trac. de Arbi. libr.
2. caſu 98. Rota Lucen. deciſ. 119. colu.
pen. verſ. & quamuis Tho. Triuiſ. deciſ.
56. libr. primo Gabr. Rom. comm. concl.
tit. de teſti. concl. 4. num. 44.

Tertio quia Teſtes Rei dicentes quod erat ſa
na dicuntur affirmatiuam probare, Alij ve
ro, qui de ægritudine loquuntur dicuntur
in negatiua verſari vt infra probatur, Er-
go ſequitur magis eſſe credendum vni tā-
59 tum affirmanti, quam mille ✠ negantibus
60 vt tradit Crau. conſ. 9. nu. 7. Ergo ✠ mul-
to magis duobus, & pluribus gl. in l. diem
proferre, §. ſi plures verſ. conſenſerunt de
arb. Viu. dec. 366.

Quòd autem hi affirment, alij negent, proba
tur. Nam negatiua non ex verbis negati-
61 uè conceptis, ſed ex ſenſu ✠ verbis etiam
affirmatiuis cōcepto dicitur Bal. in l. actor.
num. 22. col. 3. verſ. de vno dubitatur, C.
de probat. & in l. cum te in fi C. eo. & in
l. inter ſtipulantem in 4. notab. ff. de verb.
obl. Fulu. Pacia. trac. de prob. cap. 16. nu.
13. & ſeq.

Senſus autem affirmationis dicitur, cum ali-
62 quid aſſeritur ✠ quòd naturæ ineſt Thom.
Gram. deciſ. 73. nu. 23. Conſequenterq;
negatiuus eſt, qui naturæ contrariatur. At
63 infirmitas eſt ✠ contraria naturę. Menoc.
64 lib. 6. cap. 46. num. 7. Et ideo ✠ infirmita-
tem non præſumi dicitur, Pacia. d. tract.
prob. cap. 54. nu. 8.

Propterea etiam dicere aliquem mente non
65 ſanum ✠ negatiuam eſſe affirmat Bar. in
l. 2. nu. 3. ff. de prob. quem ibi ſequuntur
Bal. in prima lec. Fulg. Ang. Alex. & om-

nes

nes Gram.d.decis.73.num.23.Boer.dec. 23.num.93.

66 Pariter dicere aliquem mortuum † negatiuam esse inquit Bart. in d.l.2. nu.3.

Et ideo licet huiusmodi negatiuæ aliquem esse furiosum ægrotum, mortuum &c. sint

67 probabiles ✠ vt inquit Boer. d. decis. 23. num.94.

Tamen magis creditur duobus testibus de

68 sanitate, quam mille de insania ✠ loquentibus teste Ioseph.Lud.decis.3.Lucen.nu. 21.idem Boer.d.decis.23.num.93.94.& 95.

Quibus modo, & eorum testium defectibus, & falsi coniecturis, & oppositis de directo probationibus simul iunctis, consequentia est, vt si quid est quod per se solum nō

69 sufficeret, alijs iunctum ✠ simul probet, & rem faciat perspicuam, vt in materia falsitatis scribit Ioseph.Lud.dec.13. Luc. num.49.Tho.Triuis.decis. 13.num. 50. lib.2.

Finaliter, ne quid intactum præterierim pro præsentis responsi complemento addo, q; & si præf. omnes defensiones non competerent, imò testibus omni exceptione maioribus alia contradictione cessante Reus conuinceretur, attamen puniri non posse vti in præsumpta obliuione excusatum

70 ✠ docet Gram.cons.47.nu.13.Hier.Mago. decis.43.Lucen.nu.9.

Maximè cùm vir sit probus, bonæq; vocis, & famæ, vt ex Carino, Taffino Bergomo, & Ioanne sertore testibus probatū est. Hæc

71 ✠ enim qualitas elidit iuditium si quod obstaret etiam ad torturam, Alex. Raud. cons.49.lib. 1. & cons.27.lib.2.Rota Lucen. deci.60.Hier.Maril.decis.68.Camil. Borell.cons. 66. Vbi quod tollit inditium ex confessione socij criminis resultans.

Quibus stantibus concludo ipsum Bernardū absoluendum, & procedendum contra su suprascriptos Cagnolettum, Menesattū, & Prosperum testes falsos ad iustitiæ gloriam, & aliorum exemplum.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Cessio non valet cuius est precium confessū.*

2 *Cessionis causa non probatur confessione contrahentium.*

3 *Confessio non sufficit vbi numeratio requiritur.*

4 *Cessio cunfessata an ex consuetudine permittatur.*

5 *Consuetudo non potest extra casum suum ad maiorem iuris correctionem extendi.*

6 *Exceptio non veri pretij vel causa competit soli tertio vi cessionis molestato, & nu.8.*

7 *Venditio pro quolibet pretio mæro iure valet.*

9 *Actio illis quæritur quorum est contemplatione dispositum.*

10 *Cui competit Actio multo magis exceptio.*

11 *Cessio inserta aliorum bonorum venditioni est nulla, si pretium nullum superest deducta æstimatione bonorum.*

12 *Cessio nulla est nisi fit vt statuta disponunt formiter iurata.*

13 *Limitatur proxima conclusio in cessione accessoria venditioni cum suis iuribus.*

14 *Quot sunt res principales, tot dicuntur esse contractus.*

15 *Actio de euictione quando competat contra non denuntiatum in prima causa.*

16 *Hippothecaria non competit nisi principali, & fideiussore, & hæredibus prius excussis, & prununciatione præmissa, citato specialiter possessore molestando post excussionē, Hocq; & si notorium sit principale non esse soluendo, & 17.*

Ratio redditur quare citari debeat tertius possessor num eo. 16.

18 *Ordo Iudiciorum est vt primo super praiudiciali exceptione pronuncietur.*

19 *Lex prima, & secunda C. si adu. Cred. locū habet sine excussione facta, siue nō facta.*

20 *Ius offerendi quibus, & contra quos competat.*

21 *Offerre quid debeat posterior creditor priori.*

22 *Cessionarius pretium verum numeratum dumtaxat agendo petere potest.*

23 *Actor in rei vindicatione Nō obtinet, qui dominium*

minium non probat;

24 *Datio in solutum rei, quæ non sit ipsius debitoris, vel possessore non citato, non valet.*

25 *Rei vendicatio constat intentata ex verbis libelli uti rem pleno iure spectantem.*

26 *Rei vendicatio, & hippotecaria non possunt in eodem libello cumulari.*

27 *Rei propria nulla est hippothecaria.*

28 *Contrariarum Actionum non admittitur cumulatio, etiam parte non opponente, & nu. 30.*

29 *Clausula ius, & institiam fieri &c. non operatur vt actor obtinere possit ex causa non deducta.*

ARGVMENTVM.

De requisitis ad validitatem cessionis, & Requisitis, vt de Euictione actio competat. Rursus de exceptionibus aduersus hippotecariam actionem. De iure offerendi, & rei vendicatione.

CONSILIVM. XXXI.

SEmpronius habita de pluribus bonis venditione ab authore, longo temporis interposito spacio cessionem ab eodem habuit alterius actionis, quam contrahentes asserunt a Notario in instrumento venditionis errore prætermissam, cum de ea cedenda in ea fuerit actum, cui Sempronio nũc ex ea cessione agenti contra titium tertiũ possessorem opponitur cessionem ex deffectu pretij, & iuramenti a statuto requisiti esse nullam secundo nec cedenti competiisse actionem ipsam euictionis, quam nulla denunciatione præmissa passus est, tertio principalem priusquam hippothecharia agat, esse prius excutiendum, quarto esse titium longi temporis præscriptione cum titulo, & bona fide seccurũ, quinto saltem ad ius offerendi admittendum & s

Opponuntur, & alia quæ enucleantur ex ordine exceptionum in Serie Consilij.

Deus illuminatio mea.

VT decisiuè procedã primam ex vtraque deffectu pretij scilicet, & iuramenti esse veram affirmo, & pretij deffectu primò, cum in ea nullum legatur neq; de quo habita sit fides, meritò rectè ex eo capite excipitur nulla, etiam quod
1 de pretio cedentis ✠ confessione, quæ hic non est, constaret l. ab Anastasio, & l. per diuersas, vbi Bar. num. 12. C. mand. Anch. cons. 338. num. primo ad fin. Plott. cons. 37. nu. 20. Gui. Pa. dec. 567. vers. circa, Pute. decis. 22. lib. 3. Bar. in auth. de equal. do. num. 17.

Nec obstat si nitatur Sempronius ex præcedenti venditionis instrumento facto de aliis bonis, in quò hoc ius postremo cessum, dicunt partes in cessione, fuisse per errorẽ in venditione ommissum, cum de eo iure cedendo prius conuenissent, Quia Respõdetur quòd cum causa ista allegati erroris stet pro pretio cessionis, non potest, quemadmodum nec pretium, cedentis
2 confessione ✠ probari. Hipp. per textus su prascriptos sing. 45. Put. decis. 22. num. 1. & per totam lib. 3. Rota in nouis. tit. de ali. iud. mut. cau. decis. 1. num. 5. Mag. decis. Luc. 53. nu. 11. Rota Gen. dec. 9. num. 3. Qui de omni cessionis causa loquuntur.
3 Vbi n. numeratio requiritur non iuuat ✠ confessio gl. in l. fin. in verbo dote. C. qui pot. in pig. hab. Gui. Pa. d. decis. 567. num. 2. vers. vbi enim Anchar. cõs. 338. in prin.

Nec obstat si ex consuetudine substinendam
4 cessionem confessatam dicatur ✠ cũ Fulg. cons. 205. quem cum aliis refert Cabal. Millel. 821. Quia Respondetur quicquid sit de veritate dictæ conclusionis in facto, vel in iure, nullam esse in præsenti confessionis speciẽ licet. n. pretij, vel deberi con fessionem consuetudo admiserit, non de-
5 bet illa extra casum suum extendi ✠ ad præsentem penitus insolitum Io. Neuiz. Cons. 45. num. 9. Menoch. cons. 1. num. 132. & nouissime Alph. Vill. trac. de exce. leg.

leg.cap.10.nu.13.

Nec verum est quod legitur decis. decimatertia Rotæ Gen. numero 26. exceptionem istam deficientis pretij non competere, tertio, nam hoc omnino repugnat verbis, & menti legum per diuersas, & ab Anastasio quas supra allegauimus, & Doctoribus, locisq; allegatis, quibus solis tertiis vexandis ✠ hoc nullitatis auxilio succurritur Alc. lib. 8. resp. 23.numero 14. Minus hoc asseruit Bal. in l. 1. numero 3. C.de alien. iud. mut. cau. quem allegat Rota esse a Rom. & Alex. secutum, Nam loquuntur Bal. & sequaces de venditione, quæ tota pro quolibet pretio ✠ valet, vt ibidem explicat Bal. & est tex. in l. si ,vsuf. ff. de iu. do. At secus est in huiusmodi cessionibus, quæ extra concurrentem veram pretij quātitatem non valent d.l.per diuersas,& infra.

6

7

Miror q; de tāto illius Relatoris errore, quòd tantam effuderit ineptiam asserens exceptionem hanc non competere tertio, sed contrahenti, cum imò tertio, & non contrahenti ✠ pertineat Bar. d. l. per diuersas numero 12. Ias. in §.fuerat nume. 81. Instit. de act. Hier. Maril. decis. 38. numero 7.

8

Hoc enim a communi etiam iuris te[illegible] cedit, actionem illis quæri quorum ✠ [illegible]templatione dispositum est l. fideicommissa, §.interdum ff. de leg. tertio, & per illum tex. Purp.cons. 30. numero 16. lib. primo.

9

Ergò multo magis istis tertiis ab his litium redemptoribus vexandis, exceptio quæsita

10 ✠ erit, c. qui ad agendum de reg. in 6. l. inuitus, §. cui damus, ff. de reg. iur.

Sed ad rem reuersus Dato etiam, & non concesso verum esse quod cedens in cessione fatetur, imò etiam dato quod cessio in ea præcedenti venditione legeretur expressa Nihilominus ex eodem pretij deffectu esset nulla duplici inspectione, vna quia partis pretij dumtaxat ibi legitur numeratio Alia quia bonorum venditorum detracta estimatione remanet cessio pretio

11 nuda ad quem casum ✠ extenditur dispositio d. l.per diuersas per Bal.in l. 1. num. 8. vers. quintus, & sequ.ff. de act. & obl. Bar.in d.l.per diuersas num. 10. Menoch. lib. 3. præsup.cap. 129.nu. 5.

Non solum pretij autem, sed & iuramenti deffectu diximus supra, cessionem esse nullam, patet secundus iste deffectus statutis in ciuil.cap. 179. & 180. quibus cauetur non aliter cessionē valere quàm ab vtroq; præstito iuramento ibi expresso, & de præ

12 senti nullitate ✠ nō est dubitandū de qua in fortioribus late tradit Alba cons. 70. lib. 1. per totum.

Nec obstat, si tentaret cessionarius proximū deffectum cauillare ex verbis illis statuti prædicti: [Ne ancora habbino loco le pdette cose nelle cessioni di ragione le quali si fanno nelli contratti di vendita de beni immobili] Quia Respondetur statutū loqui (prout etiam subdit) de eorum iu-

13 rium cessione ✠ quæ fit in consequentiam rei immobilis venditæ, & quæ stant accessoriè ad principalem contractum, quod statutum iuri communi conforme probat Menoch.d.cap. 129.nu.43.Solitæ.n. sunt in venditionum instrumentis de immobilibus clausulæ cum suis iuribus actionum cessione,&c. de quibus statutis sensus est, At secus quando actio, quæ ceditur, stat principaliter penitus a bonorum trāslatio

14 ne distincta, Tunc.n. quot sunt res, tot ✠ sunt contractus l. scire debemus, & ibi gl. ff.de verb.obl. Alex. Raud.cons. 1.nu.212 lib. 2. Et qđ supra diximus pcedit in omni contractu oneroso Bar. in d.l.per diuersas nu.10.

[illegible] ad secūd exceptionē venio ommissæ denuntiationis ✠ quā exceptionē omnino agentem de euictione excludere, maxime qñ nec de deffensione ab euicto facta constat, ēt quod appareret de iustitia euincentis tradit, & consulit Dec.cons.74.p totū, vbi fideiussorē ēt euictionis hac exceptione ab actione defendit, & cōsequēter oēs qui cām habent ab eodē venditore possūt hac exceptione vti, saltē ex psona eius cui singulariter succedunt Bar.in q. 2. nu. 14. Verūtñ in hac nunc non insisto, si iusta cō stat euictio alias sec⁹ ex traditis cōtra Dec. p Cta.cōs.83.nu.6.&cōs.179.nu.6.Capie.

 decis.

decis. 106.num.4. Affl. decis. 49.num.3.

Tertię autem adhęreo exceptioni excussionis, si in vim saltem hippotecharię libellus sustineri posset, de quo in sexta exceptione latius infra tractatur. Nã non nisi principali excusso possessores conueniri pos-
16 se ✠ notũ est ex auth. hoc si debitor, C. de pign. Et non solum ipse, sed ẽt fideiussores ptius excutiendi sunt glo. 1. in l. mulier ff. qui pot. in pign. hab. Bec. cons. 89. nu. 7. Et non solum ipsi, sed ẽt eorum hæredes ipsis defunctis excutti debent Bero. cõs. 80. nu. 7. li 3. Quod est adeo verum, vt priusquã possessores conneniantur debeat super excussione legitime facta esse prountiatum, Mago. decis. Luc. 53. num. 30. & decis 66. nu. 14. Ceph. cons. 98. nu. 9. Negus. tract. de pign. par. 8. mem. 1. nu. 11. Pedroc. cõs. 29. num. 18. Rol. vbi de communi cons. 9. nu. 11. lib. 1. Rom. comm. concl. tit. de fideius. concl. 1. nu. 54. & 55. Quæ procedunt ẽt q. notorium sit, excutiendum nõ esse soluendo vt ibi tradit Ro. d. num. 55. Bero, d. cons. 80. num. 6. Ad quam pronunciationem præmittẽdam citari debet possessor post excussionem conueniendus Negus. d. mem. 1. num. 12. Ceph. d. consi. 98. num. 10. Et non per proclama, sed per specialem citationem animaduertit Alex. cons. 106. num. 8. lib. 5. Negus. de mem. 1. nu. 13. Bero. d. cons. 80. num. 7. ad fi. Et de communi, & magis communi testatur Rol. cons. 9. num. 8. lib. 1; quicquid contra communem scribat Corn. cons. 46. num. 19. lib. 2. possunt. n. possessores ostendere quod adsint alia bona principalis fideiussoris, vel hęredem primo capienda, & excutienda Corn. d. num. 19. Viu. decis. 269 num. 2. At hic cessant prędicta, Ergo procedit exceptio.

Nec obstat si cum Roka Valle cons. 9. num. 37. lib. primo dicatur satis esse quod nunc in diffinitiua ipsa pronunciatio fiat. Quia
17 Respondetur Rolandum errare ✠ tum in spectis supra allegatis au storitatibus sup hac requisita pronunciatione, quibus traditur pronuntiationem debere præcedere, tum etiam attento Iudiciorum, & cognitionum ordine, qui vult primo super præ-
18 iudiciali ✠ exceptione, eo magis dilatoria, cognosci, & pronunciari debere gl. in c. 1. in verbo cognoscendum vers. Et in hoc ex̃ de ord. cog. gl. fin. in l. 1. C. de ordi. iudi. & in l. a procedente, C. de dilat. Crau. cons. 79. nu. 7. Menoch. cons. 2. nu. 92. lib. 1.

Quarta exceptio patet legibus prima, & secũda, C. si aduer. credi. quarum dispositionẽ
19 locum habere ✠ excussione facta, & non facta firmat Paris. cons. 50. nu. 3. lib. primo Rol. d cons. 79. num. 17. Crau. cons. 148. nu. 6. Balb. tracta. præsc. par. 4. partis quartæ prin. quæst. 3. num. 6. vers. sexta conclusio, & par. quinta partis quintę prin. quęst. 3. num. 2. cum ergo in præsenti casu Titius in possessione per decem, & plures annos steterit creditore, præsente cum titulo, & bonafide, consequens est non posse amplius a creditoribus, hippotecharijs molestari.

Quintam exceptionem, quod *in omnem* casum solius pretij venditionis, & cessionis oblatione ab actione, & bonis emptis excludantur Actores, Probat consequentia primæ exceptionis, & eorum, quæ ibi scripta sunt, cum enim ipsi Reo posteriori conuento beneficium competat iuris
20 offerendi ✠ priori molestanti l. 1. §. cum autem C. si antiq. cred. & l. 1. C. qui pot. in pign. hab. Negus. mem. tertio quintæ par. princ. in prin. Affl. decis. 187. numero secundo, & decis. 259. per totum Osasc. decis. 135. in prin. Fran. Marc. decis. 722. par. secunda Capic. decis. 51. numero sexto Etiam quod molestans non a debitore acquisiuerit, sed ab alio, qui debitori successerit Negus. d. mem. 3. nu. 2. in secunda ampl.

Et in eo iure offerendi non sese veniat quòd
21 ✠ solutum est cum interesse (cum fructibus tamen compensando) Franc. decis. 12. nu. 1. & seq. vsq; ad 6. & nisi verũ debitum vt notatur in l. 1. in fi. C. si antiq. cred. quam ad hoc allegat Ant. Lanar. cons. 28. num. 1; consequens est vt solum etiam pretium solutum fructibus cum interesse compensatis offerẽdum sit cũ illud dũtaxat Actores p̃s. consequi possint a 3. possesso-

possessore, etiam quod cōtractus sit ꝑ parte venditio vtsupra in prima exceptione
21 ostendimus quibus ✠ ibi allegatis adde Gozad. cons. 3. nu. 24. Menoch. lib. 3. ps. cap. 129. num. 5. Meritò ergo dicti pretij suprascripti obligatione Sempronium ēt posse excludi in hac quinta exceptione concludo.

Quoniam verò, (& hoc summopere attendatur quod ad radicem falcem ponit) ex libello eiusq; conclusione solius rei vendicationis petitorium decidendum proponitur, cessante in eis Actoribus dominio ineuitabilis erit eius reuocatio, cū illud sit
23 actionis substantiale extremū ✠ sine quo semper succumbit Actor, vt pluribus allegatis tradit Borgn. Caual. decis. 23. nu. 31. par. secunda Mago. decis. 38. Lucen. nu. 35. Abb. cons. 62. lib. 2. de Dominio autē nullibi probatur, nec etiam ex asserta estimatione, quam in libello principaliter deduxerunt, dominium aliquod competit, cum illa non de re debitoris, sed aliena fa-
24 cta fuerit. Sicq; consequenter sit nulla † ipso iure vt post Alex. & Affl. docet Caual. decis. 4. nu. 35. par. 1. Eò minus Titio possessore non citato Hier. Marill. decis. 9. nu. 1. & 2. solum id nobis superest quærendū, an id verū sit, q in sola petitoria rei vindicatione directaq; dominij & proprietatis quæstione versemur, Et verum esse pro-
25 bant verba libelli illa † vti pleno iure spectantia gl. in l. Iulianus prima §. fi. in verbo plenū ff. de rei vindic. Ias. in l. nihil cōmune §. naturaliter nu. 183. & 185. ff. de acq. poss. Alex. cōs. 89. in prin. vol. 5. Pap. in for. lib. in act. reali in glo. spectat Neuiz. cons. 15. num. 4. & cons. 2. nu. 51. vendic. Inn. in c. querelam de elect. Capra consil. 36. nu. 9. & cons. 83. nu. 10. Menoc. cons. 1. nu. 12. lib. 1. Rui. cons. 230. nu. 3. libr. 1. Natta cons. 501. nu. 52.

Nec obstat si quin libellus nō solū estimationem, sed ēt omnia iura sua complectitur dicatur Sempronium ēt hippothecariam cū rei vendicatione cumulasse, Quia respondetur has actiones non posse simul cu
26 mulari ✠ teste Dy. in regula nullus nu. 42 de reg. iur. in 6. Pap. in d. gl. spectat. Ratio cum vtriusq; actionis supposita sint cōtraria, istius. n. suppositum est dominiū actoris, hippothecariæ aūt non esse illius, sed alienum, cum rei propriæ nulla esse possit
27 ✠ hippotheca l. neq. pignus, & ibi Dec. ff. de reg. iur. Meritò, nec earum contraria
28 rum actionum potest ✠ cumulatio esse Bat. in d. §. naturaliter nu. 15. Fran. Marc. Delphi. decis. 80. par. 2. Nec obstat si nitatur Sempronius Libellum ex salutari clausula, ius fieri omni meliori modo posse ēt ꝑ actione hippothecaria sustineri, vel saltem ex alio iure hippotecæ posse obtinere, & si non deducto, Quia Respondetur, q cum de rei vindicatione ex directo dominio conclusio libelli sit clara, & hæ actiones vtsup. repugnent, clausula illa nil
29 operatur ✠ Paris. cons. vlt. num. 11. & seq. lib. 1. Menoc. trac. recup. poss. remed. 51. nu. 251. Mago. decis. 117. Flor. nu. 52. in fi. Minus obstat finaliter ēt, si a parte nil oppositum de cumulatione tollenda dicatur ad tradita pluribus exemplis per Ias. in l. patre furioso ff. de his qui sunt sui vel alie. iuris, Quia respondetur in huiusmodi
30 contrariis actionibus cumulationem ✠ rei ci etiam parte non opponente Ias. in d. §. naturaliter nu. 162. Itaut obtinere nō possit Sempronius ex alia causa in libello vel non deducta, vel qua deduci cum altera non potuerit, Alex. cons. 121. nu. 5. lib. 1. qui scribit agentem ex causa dominij non posse obtinere virtute quasi dominij, quia hæc inuicem contradicunt, cum dominiū simpliciter, & quasi dominiū non possint in eadem persona concurrere quemadmodum nec dominium, & hippotecha.

Ex quibus finaliter concludendo consulo, libellum Sempronij esse reuocandum, Titiumq; absoluendū, cui non solum ad rei vindicationis actionem dumtaxat intentatam tollendam competit vltima exceptio suprascripta, sed etiam ad hippotechariam excludendam competunt deducta in omnibus exceptionibus prædictis.

Io. Franciscus Schenardus Vtriusq; Iuris Doctor.

SVMMARIVM.

1 Nemo tenetur nouum Vectigal soluere, quia nec potest imponi.

2 Præscribitur immunitas non soluendi Vectigalia spacio xxx. & xl. annorum, & eo magis quorũ memoria non sit in contrariũ, quibus præscribentes non soluerint.

3 Allegantes præscriptionem, non tenentur probare non soluisse, sed eis sufficit allegare tempus decursum.

4 in præscriptione libertatis non soluendi, requiri interpellationem, & recusationem, ex qua præscriptio incipiat secundũ Alex. necnon & titulum, & bonam fidem.

5 Reprobatur Alex. quo ad interpellationem & recusationem, & quo ad titulum, & bonam fidem iudicatur superfluus, cum ex tãto tempore præsumantur.

6 Præscriptio præsupponit debitum prius extitisse.

7 Consuetudo antiqua exigendi separatè onera, quæ in pluribus vicinantijs imponuntur, debet perpetuò obseruari.

8 Consuetudo immemorabilis habet vim priuilegij.

9 Vniuersitates esse duas separatas, non vnã, vnde probetur.

10 Si ex pluribus vicinantijs Communitas constituitur, debet intelligi, quo ad id tantum, quod fuit vnitè obseruatum.

11 Consul vniuersitatis non potest de re liquida disponere, Hominibus collegialiter inconsultis. Et alijs solemnitatibus ommissis, quæ requiruntur.

12 Transactio non debet attendi fauore eius, in quo fuit euidens calumnia.

13 Calumnia euidens quando dicatur in transigente.

ARGVMENTVM.

De nouo Vectigali non imponendo.
De libertatis nõ soluẽdi pscriptione
Quomodo cognoscatur vnam esse communitatem non plures, & de quibus vnio intelligatur, & separatio.

CONSILIVM XXXII.

IN NOMINE DOMINI Amen.

ETiam q. Caspanum cum
Clinio eadem esset Com
munitas, quod est vt as-
serunt falsum: Per om-
nes nihilominus puto,
qui Ius. ministrant, in ea-
dem sententia Nobilium
fauore conueniendum, Siuè enim nunq̃
huiusmodi cœperit Vectigal, & nouiter
1 institui non posse ✠ satis in terminis etiam
fortioribus iam consuluit Ceph. cons. 129
per totum lib. 1. per textũ legis secũdæ, C.
vect, noua impo. non posse, & l. licitatio, §.
earum primo resp. ff. de public. & ante eũ
idem tradit Crau. cons. 111. nu. 3. Corn.
cons. 199. incip. circa primũ, nu. 2 vol. 1.
Castr. cõs. 363. nu. 3. vers. vltimo videtur,
lib. 1. per tex. in l. fi. C. de fund. patrim. lib.
10. Menoc. cons. 75. nu. 6. lib. 1.
Siue ẽt quandoq; iam cœptum concedamus,
cum tñ id iam annis 30. 40. & quorũ me-
moria non est in contrariũ, non fuerit exa-
ctũ, dicuntur Nobiles Caspani in pscripta
2 immunitate ✠ cõstituti Bar. in d. l. licitatio
§. earum ff. de publ. & vect. Crau. d. cons.
111. nu. 12. & 25. Alex. cons. 16. nu. 27.
vers. itẽ respondeo volu. 5. Corn. cons. 43.
nu 4. vol, 2. & cons. 22. nu. 23. vers. simili-
ter, & cõs. 142. nu. 13. vol. 3. & cons. 268,
nu. 10. vol. 4. Natta cons. 431. num. 10. &
seq. & cons. 446. nu. 13. vltra plures alios,
quos in hanc conclusionem allegant Fab.
de Anna cons. 59. nu. 57. & cons. 60. nu. 7.
& Pet. Surd. cõs. cõs. 234. num. 14. & cons.
262. per totũ lib. 2. Rub. cõs. 21. per totũ.
Nec quod per tempus præteritum non fuerit
hæc Vectigalis impositio vsu recepta Nobi
les probationem subire coguntur, cum eis
3 solum tempus decursum allegare ✠ suffi-
ciat Corn. d. cons. 142. col. pen. vers. acce-
dat nu. 11. & d. cons. 268. sub. nu. 21. vers.
accedat ẽt Natta d. cõs. 446. nu. 14. Fab. de
Anna d. cons. 59. nu. 64. & cons. 60. nu.
8. & 13. Surd. cons. 234. num. 35.

Nec

Nec dictæ libertatis, seu immunitatis prescriptionem, elidit defectus interpellationis, & recusationis oneris illius agnoscēdi ,put voluit Alex. in cons. 136. vol. 2. qui in hu-
4 iusmodi libertate præscribēda ✠ videtur interpellationem, & recusationem, vnde præscriptio incipiat, nec non & titulum & bonam fidem requirere.
Quia Respondetur eius opinionem quod interpellationem, & recusationem esse com-
5 muniter reprobatam ✠ & quo ad titulum & bonam fidem superfluam, cum ex cursu tanti temporis vtrumq; præcipuè allegatum, præsumatur, colligitur prę sens responsio ex Rol. a Valle cons. 5. num. 61. lib. 1. Crau. cons. 111. num. 21. Natta cōs. 406. a nu. 19. vsq; ad finem, & cons. 531. nu. 27. Ceph. cons. 129. num. 10. in fin. & cons. 628. nu. 51. Purpur. cons. 412. num. 16. & cons. 489. num. 12. & cons. 580. nu. 19. Idem Natta cons. 486. nume. 2. Surd. cons. 234. num. 34. & 35. vers. item fuit & ante.
Sed prædicta omnia ex abundanti potius, q̃ ex necessitate dicuntur, cum in præsenti casu nunquam cęperit ista Vectigalis institutio, quo casu quę de præscriptione su-
6 pra leguntur ad rem non pertinere ✠ scribit idem Ceph. d. cons. 129. num. 6. Cum tunc sufficiat non esse cœptū ex s̄ in prin. allegatis. Multo magis cum in oneribus subeundis separata exactio ex immemorabili cōsuetudine præsuponatur, Quæ ideo
7 separata consuetudo debet perpetuò ✠ cōtinuari Corn. consil. 268. num. 29. lib. 4. Cum consuetudo huiusmodi paris sit po-
8 tentiæ ✠ cum priuilegio Crottus cons. 64. num. 4. lib. 1.
Quinimò ex ea separata exactione, distinctisq; exactoribus, & Consulibus elicitur non esse Caspanum de communitate Cliuij, sed alteram communitatem separatā,
9 ✠ vt probatur ex Calc. cons. 34. nu. 1. 2. & 3. & Alex. cons. 23. nu. 2. vol. 5.
Quòd si etiam vnitam Cliuium, & Caspanum communitatem concedamus, id tamen in eo dumtaxat intelligendum est, quòd
10 vnite fuit hactenus ✠ obseruatum l. vnus, ff. de seru. rust. præd. per quem tex. hoc tradit Calc. d. cons. 34. num. 3.
Quorum Nobilium Caspanensium cum ex prę s. pateat ius fuisse liquidum, clarum, & indubitabile, non potuit Consul aliter trā-
11 sigendo ✠ ipsis collegialiter inconsultis, requisitisq; solemnitatibus ommissis disponere vulg. l. præses, C. de trans Dec. cons. 72. num. 4. in fine Purpu. cons. 140. nu. 29. lib. 1. Marti. Vran. cons. 2. nu. 41. & seq. lib. 1. & cons. 1. nu. 7. lib. 2. Fab. de anna cons. 55. num. 22.
Quinimò etsi facta de rebus priuatis vna sic transactio esset, cum sit in actore euidens
12 calumnia ✠ non debet transactio attendi l. in summa vers. sin autem, ff. de cond. iud.
Euidens autem ista dicitur quæ non poterat
13 vlla tergiuersatione ✠ celari Bec. consil. 109. num. 10. tāmq̃ super re certa, Crau. cons. 152. nu. 18. & cons. 276. nu. 3.
Et hæc, cum in præscriptis tot celebrium iuris prudentum Responsis plenè fuerit horum Nobilium intentio defensa, sufficiūt, Cum quibus quidem prudentum Responsis, hoc quoque meum transit. In cuius fidem.

Io. Franciscus Schenardus Vtriusq; Iuris Doctor.

SVMMARIVM.

1 *Constituens procuratores ad exigendum creditum, quòd hæredibus pertinet, dicitur adire hæreditatem.*
2 *Actus extrinsecus an in procuratore requiratur ad hoc, vt ex mandato dicatur adita hæreditas. & 3.*
4 *Interrogatus an velit esse hæres, qui in termino statuto non repudiat, dicitur adire.*
5 *Aditio hæreditatis fit solo animo.*
6 *Asserens in aliqua scriptura hæreditatem ad se spectare, pertinere, vel peruenisse, dicitur adire hæreditatem.*
7 *Verbi peruenit proprietas.*
8 *Aditio inducitur ex actu qui fieri non potest citra nomen, & ius hæredis.*
9 *Fructus spectant hæredibus pro anno cœpto in vita defuncti, licet sit legatum morte defuncti finitum.*

I 3 10 Lega-

10 Legatum, uel fideicommissum relictum hæredibus nemini debetur, nisi vere sit hæres.

11 Fallit præcedens conclusio in descendentibus.

12 Hæredes sanguinis qui dicantur.

13 Aduersus contumatialem confessionem vel negationem admittitur probatio in contrarium.

14 Ponens potest remittere talem contumatialem effectum.

15 Impugnans non potest deinde ex impugnato iuuari.

16 Hæreditas semel adita non potest amplius repudiari.

ARGVMEMTA.

De verbis denotantibus aditionem & actibus.

De Fideicommisso relicto hæredibus, quomodo interpretetur.

De contumatiali,& ficta confessione quem non esse hæredem, quomodo aduersus eam creditoribus succurratur.

CONSILIVM XXXIII.

INITIVM A DOMINO.

NOn est dubium Sorores istas de mosconibus constituendo procuratores ad exigenda scuta 500. Hæredibus D. Thomæ relicta cum suis interesse, Domini Thomæ hæ-
1 redes effectas ✠ vt nouissimè tradit Mascar. tract.de prob. concl. 49. num. 1.

Maximè cum procuratores constituti se Mediolanum contulerint pro mandato ipso exequendo ad tradita per Dec.in l. 1 .in 2 lect. in tertio notab. C. quan. non petere par. accres. Castr. in l. pet procuratorem alias paulus nu.4. ff.de acq. hæred.

Qui contra opinionem glosæ in d. l. paulus videntur in procuratore constituro requi-
2 rere ✠ aliquem actum extrinsecum ad mādati executionem, Sed glosa communi-
3 ter ✠ approbatur vt idē Castr. fatetur ibi nu.3. & Alber.col.fi.& Vinc. Francus decis.60.nu. 5.qui licet num. 15. attentet rē esse dubiam, hoc tamē relinquit indiscussum, & nouissimè glosam cum Bar. Bal. & Io. Bab. Asin. sequitur Camillus Borel. cons. 57.incip.cum primum nu. 1.Fortius prædicta procedunt, cum dictæ sorores datis interrogatoriis,ac termino eis a Iudice, & a statuto cap.65.deliberandi,an essent heredes non responderint, quò casu
4 ✠ ipsas vti hæredes esse conueniendas pbat tex.in l.fin.§. sin autem aliquis cum §. seq. C.de iu. delib. Alex. cons.20. num.1. vers.secundo lib.7. Mascar.trac.prob.conclu.51.

Quinimò expressior colligitur animus, in
5 quo ✠ solo aditio consistit vulg. l. quærit. ff.de acq. hær. & l.pro hærede in prin.vbi gl.in verbo animi, ff.eo.l. si auia C. de iure deliber. Fran. Marc. Delph. decis.431.in fi.par.prima,ex cōtradictione facta ad iudicis interlocutionem ipsas haberi pro nolentibus,quæ contradictio enixiorem ostēdit voluntatem adeundi ex silentio supra probatam.

Sed quod indubirabilem reddit decisionem istam hoc aliud est, quod in mandato facto ad exigēda scuta suprascripta 500. se hæredes intestati explicitis verbis fatentur istis: Qui D.Thomas decessit ab intestato nullis, &c. Sed tantum relictis præs. sororibus ad quas eius hæreditas peruenit ab intestato ex dispositione iur. & stat. Vallistellinæ. Quæ verba aditionem probare consuluit Cam. Borel.d.cons. 57. col.1. vers.Et cum tam. Qui ex verbis ab aliquo
6 prolatis; hæreditatem ad se spectare ✠ dicit aditionem esse probatam authoritate Bar.in l.filius in fi.ff.de tut. qui vtitur verbo pertinere Pau.de Ca.in l.si quis, nu. 4 C.de cond.instit. Asinij in l. scriptus hæres §.ne quis putet nu.48.ff.de relig,& sumpfun. Ergo multo magis id de verbo perue-
7 nit concedēdū est,qđ potētius ✠ est vt est tex. singularis in l. in hæredem ff. de dolo, Alcia.in l.aliud est nu. 10.de verb.sign.

Confir-

Confirmantur prædicta, quia quando actus fieri non potest citra nomen, & ius hære-
8 dis ✠ semper hæreditatis inducitur aditio vulg. l. pro hærede §. Papinianus in fi. ff. de aeq. hæred. Surd. dec. 303. nu. 11. Io. Dilec. de arte testan. tit. 11. cap. 5.

At siue de interesse loquamur consequendis quibuscumq; cursis vsq; in diem mandati, prout illud cantat, manifestum est ad solos hæredes spectasse, quarum annus in
9 vita Domini Thomæ ✠ ceptus fuit l. a vobis ff. de ann. leg.

Siue etiam de sorte loquamur, quę non existentibus descendentibus D. Thomæ, Hæredibus eius relicta fuit, qui ab intestato venissent. Vnde necesse erat, quòd in ipsis ad legatum consequendum inueniretur
10 qualitas ✠ illa quod essent hæredes vt testimonio Bar. Bal. Castr. Alex. Corn. Dec. Curt. iun. Gozad. Curt. sen. Gui. Pa. Ias. sibi contrarij, & Collegij Bonon. probat Crau. cons. 131. nu. 7. 8. & 9. Quibus accedit Imo. in l. quod dicitur colu. 6. vers. circa sm. ff. de verb. obl. Decia. cons. 98. nu. 9. & cons. 110. nu. 12. lib. 3. Soc. iun. qui de magis communi tęstatur cons. 14. nu. 1. & cons. 188. num. 14. lib. 2. Aret. in l. gallus, §. etiam si parente col. pen. ff. de lib. & posth. pluribus probat Mant. de coniec. vlt. vol. lib. 11. tit. primo, nu. 9. Gab. Rom. cons. 10. num. 4. lib. 2. Castr. cons. 5. col. 1. vers. præterea lib. 1. Dec. in l. 1. num, 11. vers. non obstant C. de impub. vt alii. substit.

Et licet plerisq; in cōtrariū placuerit fideicō hæredibus relictum intelligi de hęredibus
11 ✠ sanguinis, quos refert Pereg. trac. de fideic. art. 32. nu. 9. vers. sed contra.

Tamen eorum de descendentibus Testatoris vel grauati sensus est vt videre est in locis ibi per Pereg. relatis, qui omnes licet non videantur requirere illam qualitatem quòd sint hæredes, de solis tamen liberis, vel descendentibus dūtaxat loquuntur ex tex. cum gl. in l. ex facto § fi. ff. ad treb. Illi
12 enim tantum ✠ Non alij sunt sanguinis hæredes, vt probatur in l. 1. ibi vel in hære des iure sanguinis vel extraneos C. de ann. ciu. lib. 11. Vbi Luc. de pen. num. 4. iuncto eodem in l. 1. num. 45. C. de Impo. Lucra. descrip. quod apertius tradit Achill. Pedro. cons. 4. nu. 5. cui confert cōsilium Beroi 102. num. 10. lib. 1. sicq; declarat Menoch. trac. præs. cap. 76. nu. 72. lib. 4. & præs. 130. num. 14. lib. 4. Becc. cons. 88. num. 7.

At hic non agitur de ipsis liberis, vel descendentibus, sed de collateralibus, de quib' nullum adesse credo, qui contrarium senserit, sententiæ supra ex Crau. & aliis multis probatæ, quod scilicet non nisi hęredes sint, legatum, seu fideicommissum consequi possint.

Patet ergo citra ius, & nomen hæredis nō potuisse fieri mandatum pro scutis ipsis, & interesse quibuscumq; cursis consequendis, Et consequenter manifestum est, ab eis hæreditatem fuisse aditam.

Quibus non obstat quòd per Iudicem ad instantiam ipsius Actoris pronuntiatæ fuerint dictæ sorores haberi pro nolētibus esse heredes, Quia respondetur dictam cōtumatialem pronuntiationem probatio-
13 nem admittere in contrarium ✠ vt docet Bal. in l. 2. §. quod fiactor nu. C. de iur. cal. Ias. in l. si is, qui num. 6. C. qui test. fac. poss. vbi Ang. in prin. & Castr. nu. 5. Alex. cons. 145. num. 10. lib. 6. Ioseph. Lud. dec. 14. Lucen. num. 48. Qui num. 39. 40. 41. & 57. vers. & contumacia, inquit quod ta
14 lem contumatiam ponens ✠ remittere potest.

Fortius procedit dicta responsio cum ipsam
15 pronuntiam impugnauerint † vt ideo ex ea nequeant se iuuare ex traditis per Albam cons. 9. nu. 29. Petrum Garf. de Tol. mirab. suorum dicto 100. & 485. & 558. Ias. in l. qui Romę §. coheredes nu. 3. ff. de verb. obl.

Non ob. quòd deinde per plures actus nisæ fuerint hæreditatem repudiare. Quia re-
16 spondetur repudiandi ✠ facultatem fuisse ipsa aditione sublatam vulg. l. sicut C. de repud. hær. vbi gl. & doc. Corn. consil. 165. num. 47. lib. 2. & cons. 310. colu. 3. lib. 3. Calca. cons. 77. Pract. Pap. in for. lib. quo petitur hæreditas ex test. in glo. pute num. 8. Phanucc. in pręfat. trac. de inuent.

. nu. 30.

Ex quibus, & aliis per Excell. alios Consulto res supplendis, satis patet aduersæ intentionis nimia iniquitas.

LAVS DEO.

Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata post desertam instantiam est nulla, & Actor in expensis est condemnandus.*

2 *Sententia lata non præcedente peremptoria citatione est nulla.*

3 *Relatio peremptorij debet ante videri a Iudice, alias sententia est nulla.*

4 *Sententia est nulla, lata contra dominum procuratore litis domino non citato.*

5 *Iudex est incompetens, quem alter præuenit.*

6 *Sententia contra sententiam, quæ in iudicatum transiuit, est nulla.*

7 *Sententia est nulla, nisi termini statutarij præcedant.*

8 *Aduersus iuramentum suum nemo auditur & processus est nullus.*

9 *Habilitatio iuramenti non prodest, lite iam capta.*

10 *habilitatio simplex non sufficit, vbi quis iurauit non contrauenire, non petere habilitationem, & ea impetrata non vti.*

11 *Maiores ex iusta causa in integrum restituuntur.*

12 *Promittens pro alio luatur, si ille nolit habere ratum propter enormem læsionem.*

13 *Alimenta præterita non nisi a die mora peti possunt, Decl. nu. 36.*

14 *Alimenta longo tempore non petita tacitè censentur remissa.*

15 *Maritus, qui decennio tacuit, censetur remisisse vsuras dotis. Reprobatur nu. 39.*

16 *Creditor qui administrauit bona debitoris, præsumitur satisfactus. Declaratur num. 41 & seq.*

17 *Diuisio patris inter filios non iurata, potest reuocari, Et 23.*

18 *Emancipatio inualida, conualidatur, si filius post seorsum a patre, longo tempore vixerit.*

19 *Inuentarium probat contra tutorem conficientem, adeo, vt nec possit probare contrarium, etiam si illud fecerit cum protestatione reseruatiua. Limitatur nu. 44. 45. & 46.*

20 *Alimenta præterita, quæ debentur ex dispositione hominis, semper peti possunt. & 36. quia veniunt iure actionis.*

21 *Alimenta, quæ ex Hominis dispositione debentur, numquam longo tempore censentur remissa.*

22 *Debitor alimentorum, quamdiu viuit, numquam præscribit.*

24 *Filius, cui pater fecit assignationem reuocabilem, non potest vsucapere.*

25 *Diuisio inter filios, seu assignatio facta a patre, quando est reuocabilis, dicitur vltima voluntas, vel concessio in peculium, quando verò esse irreuocabilis diceretur donatio inter viuos.*

26 *Donatio inter viuos facta filio emancipato, easdem requirit statuti solemnitates.*

27 *Solemnitates ex tempore diuturno præsumuntur.*

28 *Solemnitates ex tempore non præsumuntur quando ex lectura Instrumenti apparet eas non interuenisse.*

29 *Solemnitates ex tempore non præsumuntur in magnis præiuditijs.*

30 *Solemnitates in ipso contractu a lege, vel statuto requisita, sunt substantiales.*

31 *Donatio reuocari potest, si alimenta conuenta Donatarius non præstat.*

32 *Donatio redit ad Donantem, si Donatarius prædecedit.*

33 *Contractus tenet in præiudicium Curatoris, qui de suo promisit, licet quo ad minorem fuerit nullus.*

34 *Transactionem non rescindi prætextu nouorum Instrumentorum, & specierum.*

35 *Transactionem prætextu læsionis nō rescindi plerique voluerunt.*

37 *Præsumptio l. procula C. de prob. non procedit, nisi tria concurrant.*

38 *Creditor si quamdiu viuit tacet, videtur remisisse ius alimentorum.*

40 *Præsumptio cedit veritati.*

42 Non

42 *Non dicitur quis locupletari ex fructibus alienis, quos pro domino consumit.*

43 *Stante statuto solemnitatem in emancipationibus requirente, cessat dispositio l. post mortem ff. de adop. Quod ex longo tempore emancipatio præsumatur vel nulla convalidetur.*

46 *Donatio ficta, seu præsumpta, requirit easdē statuti solemnitates.*

47 *Donatarius existens in potestate Donantis, si præmoriatur, donatio redditur nulla, etiam quod sit iurata.*

48 *Læsio ad rescindendam transactionem, quomodo consideretur.*

49 *Restitutio non competit illi, quem contractus non obligat.*

50 *Sententia lata fauore nullum ius habentis, est nulla.*

51 *Tutor quando teneatur de proprio soluere expensas.*

52 *Minor non restituitur qui est exceptione tutus.*

53 *Renunciantí ius suum non datur regressus.*

54 *Cura cessat finita causa curæ.*

55 *Cura noua requiritur, vbi noua causa restitutionis emergit.*

56 *Causæ cognitio noua requiritur an minori denuo expediat litigare.*

57 *Curator, non datur habenti curatorem.*

58 *Titulus de in litem dando curatore scriptus est ad defensam.*

59 *Minori taciturnitas non generat præiudicium.*

60 *Cum eis in quorum potestate sumus lis nulla esse potest etiam cum venia. & 61.*

62 *Processus est nullus si est per personam illegitimam agitatus.*

ARGVMENTA.

De pluribus sententiæ nullitatibus, quę in præfatione numerantur.

De patris diuisione inter filios etiā cum iuramento.

De alimentis præteritis, & eorum tacita remissione.

De contractu Curatoris, in quo de proprio promittit.

CONSILIVM. XXXIV.

Aduersus sententiam latā fauore cuiusdam puellæ minoris, & eius Curatoris, qui pro ipsa in contractu quē rescindi quærebat, voluit de proprio teneri, datur libellus nullitatis, & appellationis. Ex cuius tenore, & actis subsecutis, petitur per Ill. D. Cap. dictam sententiam pronūtiari nullam ex pluribus causis, quæ sequuntur.

Prima quò ad ipsius Curatoris personam, quia lata est extra instantiam solo puellæ nomine impetrata instauratione.

Secunda, Quia facta est neque peremptoria citatione præcedente.

Tertia, Per Iudicem incompetentem, cum de transactione ipsa fuerit Domini Vicarij præoccupata iurisdictio.

Quarta, Quia contra sententiam, quæ transiuerat in iudicatum.

Quinta, Quia terminis probatorijs, & statutariis pro deffensionibus non concessis, cùm ipse Actor sibi afferta incumbentia sola die 23. Maij compleuerit, & 30. sententia fertur.

Sexta, Quia periurus obstantibus ei tribus iuramentis, de quibus in transactione præfacta.

Septima, Quia contra prædictam transactionem nullo legitimo iuris prætextu, vt infra constabit.

Quo autem ad personā minoris duplici causa, & ratione.

Prima, quia nullum ius ei competiuit petēdæ restitutionis, vti cuius, nec interesse versabatur.

Secunda, quia per personam minus legitimā iuditium instructum fuit.

Quibus causis, cùm ex aduerso singulis contradicatur, iussit Ill. D. Præses fundamenta ab vtroq; exhiberi; Hæc pars vna de studio meo sollicitauit habere; Cuius intentioni

tentioni annuẽs primam capio primæ
perſonæ, quæ de inſtantia deſerta ſcripta
eſt, quæ ex ipſo proceſſu liquidò conſtat,
qui eceptus eſt menſæ Iunij 1597. & die
30. Mai quamquã finitus inſtauratione ſo
li minori petita. Quòd autem propterea
1 ✠ nulla ſit, ſed imò ipſum Curatorem eſſe
in expenſis condemnandum, vt petitum
eſt patet ſtat. cap. 163. Borgn. Caualc.
dec. 17. num. 2. & dec. 24. num. 4. Vant.
trac. null. tit. ex deff. iuriſd. ord. num. 125.
Hoc patet lippis, & tonſoribus.
2 Secundam quòd ✠ defectu peremptorij
nulla ſit, probat Specul. tit. de citat. §. viſo col. 4. verſ. Aliàs autem, & in tit de ſenten. §. iuxta col. 8. verſ. item etiam non tenet Iaſ. in l. ne quicquam nu. 23. ff. de off. Procon. Alex. conſ. 102. num. 6. volum. 2.
Quòd eſt adeò verum, vt non niſi ipſius
3 peremptorij viſa ✠ relatione; ferri ſenten-
tia poſſit, Bart. in l. ſi finita, §. Iulianus, nu. 18. ff. de dam. infec. Iaſ. in l. 1. §. 1. num. 4. ff. de feriis. Quinimò nec ſola principalis, ommiſſo procuratore Domino litis, ſuffi-
4 ceret citatio; quin procuratore inſtante ✠
ſentẽtia iuſte dicatur nulla, vt clare tradit Bar. in l. prima, nu. 9. C. de ſenten. Anch. conſ. 289. in prin. Alex. conſ. 102. in fine, vol. 2.
Tertiam nullitatem, quia incompetens, idi-
5 cio iam ſuper tranſactione cępto ✠ coram
D. Vicario. docet Affl. deciſ. 354. num. 15. verſ. interdum, qui tradit proceſſum ſecundi iudicis, cui oppoſitum ſit de cauſa coram alio cæpta, eſſe nullum, etiam ꝙ ſe cõpetẽtem pronunciauerit, & ab ea ꝓnuntiatione nõ fuerit appellatum ibidem num. 18. At hic oppoſitio præſ. facta fuit, vt legitur in Ex Ergo. &c.
Quartam illam, quia ſit contra ſententiam
D. Vicarij in iudicatum tranſactam, plu-
6 rium auctoritate ✠ probat Borgn. deciſ.
24. num. 6. lib. primi Viui. deciſ. 52. num. 1. & 2. vbi de communi omnium ſententia.
Ad quintam, quòd quia poſt Actoris deliberationem non fuit Reo ſtatutus terminus
7 probatorius ✠ viginti dierum ſtatutarius,
ac alter 12. dierum communis vtriq; ſen-
tentia ſit ipſo iure nulla, allegatur auctoritas Aſinij in eius praxi, §. 15. cap. 13. per totum, qui illud auctoritate Rom. Ferre. & Bellamer. late probat.
8 Ad Sextam ✠ ſunt deciſiones Petri de Be
nint. dec. 49. nu. 10. & 13. Rotæ Lucer dec. 107. ad fi. Camillo Læpido relatore, & magis in ſpecie Alex. Raud. conſ. 9. nu. 113. lib. 1. adeò, vt & ſi lite iam cæpta habilitationem impetraſſet, adhuc non po-
9 tuiſſet ✠ eum Iudex audire Marilia. Dec.
20. per totam; Sed cum tria ſint iuramenta de non contraueniendo, de non petẽda habilitatione iuramenti, & de ea non vtẽ-
10 da: Impoſſibile eſt quin ✠ hab:litatio, ſi
quam habuit, ſit nulla ſecundum Soc. ſen. conſ. 59. num. 7. lib. 3. Ceph. conſ. 494. num. 16.
Vltimam, quòd, quia contra tranſactionem pro ipſius Curatoris intereſſe nulla ſit, Capio, Quam, quia merita etiam totius cauſæ concernit, ad partes expedit diſputare, cùm aduerſarij Aduocati allegationes audiam in hoc, dumtaxat, potiſſimũ verſari.
In qua videtur dicendum ipſum aduerſus dictam tranſactionem fuiſſe reſtituendum, cùm etiam maioribus beneficium prædi-
11 ctum ✠ ſit ex iuſta cauſa commune l. pri-
ma, ff. ex qui. cau. maio. in fi.
Cauſa autem iuſta in propoſito caſu eſt læſio enormiſſima, quam puella pateretur, ſi ad eius obſeruationem teneretur, qua læ-
12 ſione præſuppoſita ✠ ipſum quoq; Cura-
torem promiſſorem eſſe reſtituendum, nõ obſtante, quòd voluerit teneri, nec excuſari poſſe aliquo prætextu, tradunt Anch. conſ. 330. col. 5. nu. 9. verſ. ſed his Soc. cõſ. 22. num. 15. & ſeq. vol. 4. Dec. conſ. 203. num. 5. & ſeq. Soc. iun. conſ. 129. nu. 66. vol. 1. Corn. conſ. 166. num. 3. verſ. his tamen lib. 1. Ceph. cõſ. 115. num. 2. Gram. deciſ. 102. num. 103. Cach. conſ. 74. nu. 12. Gab. Rom. lib. 3. comm. concl. tit. de pactis concl. 2. in prin.
Læſio autem inde conſtat, cùm conſtituatur Auus creditor alimẽtorum preteritorum, ad quæ ius nullum Auo competebat, cùm
13 nec vnquàm fuerit filius in mora ✠ conſti-
tutus Theſau. dec. 44. per totum. Surdus
trac.

trac Alim.q.1.tit.5.nu.44.& seq.
Maximè cum etiam essent de tempore lõgo,
14 quo præsumebantur tacitè, ✠ remissa per
tex. in l. cùm quidam §. diuus ff. de vsur.
& l.procula.C.de prob. sicuti & maritus,
qui per decennium tacuit, quòd non pe-
tiit interesse dotis, quæ pro alimentis, &
15 oneribus debentur, illas remisisse ✠ cense-
tur Alex.cons.74.nu.8.vers.2. principali-
ter, & col.vlt, vers.similiter vol. 5. Corn.
cons.206,num.10.vers.& pro dicta lib,2.
Immò cùm bona, quæ patri puellæ præs. in
diuisione prędicta obuenerunt, Auus præ-
dictus administrauerit ab anno 1589. ci-
16 tra, soluta ✠ pręsumuntur Crau.cõs.129.
nu.5.Affl. decis.13.nu.14.Menoch.lib.3.
pręsum.cap.135 num. 12. Hier. Mago.
decis. Flor.121. num. 6.
Nec ob. si pro læsione præs.deducatur ipsum
quoq; Auum bona pręs. diuisionis patri
obuenta, nepti cum fructibus dimisisse,
quod facere non tenebatur, cùm diuisio,
eò magis non iurata, quam facit pater in-
ter filios, non valeat, vel saltem sit reuoca-
17 bilis ✠ Soc.cons.4.nu.4.lib.1, Paris.cons.
34. num.1.lib.2. Ceph.cons.494.nu.17,
& 26.& 35.Bal.in l.3.num.2.C.pro don.
Dec.cons.86.nu.8.
Quia responderi posse videtur fuisse ex pluri
bus cõfirmatam, & irreuocabilem effectã.
Primo ex tempore post ipsam diuisionem an
te reuocationem lapso, quo a patre filius
seorsum vixit, per quod, licet a principio
18 sit nulla, conualidatur. cum sic, & ✠ inua-
lida confirmetur emancipatio vulg, l.post
mortem, vbi Doc.ff. de adop. Affl. decis.
183. num.3.Alex cons.vlt. num. 12. lib.
4. Burs.in l.2. nu.2. & ibi Bal. num. 4. C.
si adu.rem iud.
Secundo ex cura sumpta & inuentario de di-
ctis bonis confecto, aduersus quod, etiam
stante protestatione illa sine præiudicio,
&c. quæ legitur in eo, ipsum minimè veni
19 re posse ✠ tradit Bar.in l.prima, §.Item so
lent.ff. de off.præs.vrb.in fine Fran. Mila.
lib.2.decis.19. num.5. latè, Mascar. trac.
prob.concl. 939. per totam.
Quibus tamen minimè obstantibus, contra-
rium puto iuris esse in vtroq; articulo sta-
tutum; In primo Alimentorum, quia qñ
debentur ex aliqua hominis dispositione,
prout in casu presenti, quò in instrumento
diuisionis sunt expresse conuenta, semper
20 præterita debentur ✠ & peti possunt De-
cia.cons.9,num.48. lib. 1. Rui. cons. 36.
num.15.lib.3.Corn.cons.285.in prin.lib.
3.Menoch.cons.8.nu.22.vers.non ob.lib.
1.Dec.in l.de alimentis nu.5. C. de trans.
Bar.Cons.211.nu.7.Rom.cons.458.Rol.
cons.65.nu.10.lib.4.Alba cons. 254. nu.
6.Surd.trac.de Alim.tit.5. quæst.prima.
num.40. & tit.2. quæst.5.in fine.
Adeoq; præterita debentur, vt nec longo tẽ-
21 pore præsumantur ✠ remissa Alex. cons.
208.num.10. lib.7. Corn. cons. 164.col.
4.vers.non ob.lib.3.Rol.d.cons.65. Idem
Alex.cons.56.num.14.lib.4. Hier.Marsl.
dec.67. num. 3. vbi de communi.
Quinimò quòd nec longiori tempore, nec vn
quam quamdiù debitor alimentorum vi-
22 uit, ea præscribat † in terminis consuluit
Burs. cons.120.nume.43. lib.1.post Alc.
cons. 267. in fi. Alex. cons. 63. num.13.
vol.4.Alc.Reg.1.præsu.32.in fin.
Pariter in secundo articulo (ad contraria in-
fra respondebo) diuisionem legitimè fuis-
se reuocatam, iustè per Excell. D. Bapti-
stam Quadrium dico fuisse responsum, Et
consequenter, bona Aui fuisse propria, cõ-
23 stat † auctoritate Soc.Paris. Ceph. Corn.
Decij, & Bal. superius allegatorum, qui-
bus addo Maran. cons.143. nu.11.
24 Cuius reuocabilis assignationis ꝑtextu ✠
filium non potuisse vsucapere, tradit gl.in
l. irritam, & ibi Bal.nu.2. C. pro don.
Quod multo magis aduersantibus statutis
Vallistellinæ de solemnitatibus in Eman-
cipationibus, in donationibus, & in expo-
liationibus seruandis cap. 172. 173. &
176. procedit.
Nihil enim aliud dici potest allegata diuisio,
si non titulo vltimæ voluntatis, vel pecu-
25 lij conceditur, quam donatio ✠ inter vi-
uos Paris.consil.d. cons. 34. num. 1. Dec.
cons.86.num.8.vers.in cõtrarium Ceph.
cons.494.num.18.
Quæ, & si filio emãcipato facta esset, easdem
a statuto traditas solemnitates require-
bat,

26 bat, quib⁹ ommissis, nec morte ✠ cōfirma ri tradit Dec. d. consi. 88. in fi. Bal. in l. 3. nu mero 4. C. pro dona.

Quibus non obstat, si replicatur solemnitates 27 illas ex tempore ✠ præsumi vulg. l. qui in aliena §. 1. ff. de acq. hær. vbi Ias. latè & alij.

Quia replicatur, cessare præsumptionem ex 28 diuturnitate, cum de instrumento ✠ non solemni, cui innititur, constat Crau. consil. 290. num. 7. Castr. cons. 81. num. 3. lib. 2. Dec. cons. 36. col. 3. in fi. Francus dec. 166 num. 7. Osas. decis. 173. nu. 7.

Replicatur secundò hic agi de magno præiu dicio, nempe de ammissione dominij om-29 nium bonorum, quo casu ✠ cessat præsum ptio prædicta Gab. Rom. cons. 22. num. 45. lib. 1. Osas. d. decis. 173. in prima li mit.

Replicatur tertio istam solemnitatem, quam in ipso actu diuisionis superius probauim⁹ 30 requiri, esse ✠ essentialem, Idem Osas. de cis. 165. Quæ essentialis solemnitas nunq̄ ex tempore præsumitur, vt idem docet Osasc. d. decis. 173. num. 4.

Sed, vt superinde disputandi tollatur occasio & ad radicem ponendo falcem, Addo, q, etsi fuisset facta emancipatio solemnitati bus adhibitis, & in summa irreuocabilis sui natura fuisset, cùm tamen ipsi Auo nō præstarentur alimenta conuenta, potuit 31 etiam a filio de iure reuocare ✠ vt est text. formalis, & expressus in l. 1. C. de don. quæ sub modo, Cui non obstat quod suf ficiat eā patrem aliunde habuisse, vt inquit Corn. cons. 120. nu. 3. vers. Non. n. lib. 1. Achil. Pedroc. cons. 18. num. 28. Quia re spondetur procedere in alimentis non cō uentis, quæ Donatarius ex dispositione le gis debet donanti inopi iuxta gl. in l. fin. in verbo voluerit C. de reu. donat.

Hæc est secunda falx, quòd etsi fuisset dona tio inter viuos solemnis, & iurata, cùm ta men filius donatarius prædecesserit, dona 32 tio, rediit ✠ ad patrem: hoc tradit, & pro bat Menoch. cons. 84. nu. 53. & 54. volu. primo auctoritate Bal. Rol. Dec. Paris. Soc. sen. Gram. Alcia. Port. Silua. Corn. & Mantuæ.

Ex quibus constat q, tantum abest, q, puella ipsa sit læsa, quòd imò tum Auo bona, & alimenta præterita spectarent aliquo nec recepto, alimentis solis stetit in ipsa Tran sactione contentus.

Quo læsionis prætextu sublato sequitur ipsū Curatorem teneri stare obseruationi ip sius transactionis, nec ei aliquam restitutio nem competere, Nec quòd puella fuerit minor, cui Transactio tamquam sine de-33 creto non noceat, aliquid prodesse ✠ po test Prout sunt textus formales in l. in cau sæ la prima, ff. de min. l. & si is, vbi Bal. C. de præd. min. & l. si ea, quæ C. de fid. min. Crau. in quæst. de indem. mul. num. 15. & 16. Natta cons. 171. Menoc. cons. 58. nū. 38. & 39. lib. 1. post Paris. cons. 16. num. 111. lib. 2.

Firmā voluit ius adeò trāsactionem, vt nec prætextu nouorum Instrumentorum, seu 34 nouarum specierum, rescindi ✠ potuerit l. sub prætextu instrumenti, & l. sub præ textu specierum, C. de transac. Petrus Garf. Mirabil. suorum dicto 371.

Quinimò nec prætextu alicuius læsionis 35 ✠ voluere Alex. cons. 42. nu. 20. volu. 1. Dec. cons. 216. col. 1. Rui. cons. 132. nu. 3. vol. 1. Paris. cons. 96. nu. 61. lib. 1. Plot tus, qui de magis communi testatur cons. 32. nu. 5. & 6.

Non ob. modo cōtraria adducta in primo ar ticulo, Et primo quod alimenta præterita non deberentur ab eo præcipuè, qui nō est in mora; Quia respondetur illud procede re, cùm solùm debentur officio Iudicis, se-36 cus autem ✠ eum & iure actionis, vt in p̄ senti casu, quo sunt cōuenta Dec. in auth. præterea nu. 20. vers. secus est C. vn. vir, & vxor Anton. Cordu. in trac. de Alim. in prin. num. 74. Idem Dec. in l. de alimentis num. 6. ff. de transf. Rui cons. 80. num. 5. lib. 2. Soc. cons. 57. num. 38. lib. 4. Affl. de cis. 10. num. 3. & 4. Corn. cons. 184. num. 5. & 8. cons. 286. nu. 1. lib. 3. Menoch. lib. 3. præs. cap. 25. nu. 1.

Non ob. quòd ex longo tempore præsuman tur remissa, Quia respondetur contrarium verius esse, vt superius in ratione deciden di ex Alex. Corn. Rol. & Marill. probaui;

Debent

37 Debent enim tria concurrere ✠ legis pro
cula allegatę, quorum tertium hic deficit,
scilicet sępe calculata ratio Rom. cons.
517. num. 6. Alex. cons. 56. in fi. volum. 4.
Rol. d. cons. 65. num. 18. Affl. decis. 13.
num. 12. Vel quod saltem quamdiù cre-
38 ditor viuit, taceat ✠ Idem Rom. d. consil.
517. num. 7. Cotta in suis memor. in ver-
bo Dos soluto matrimonio in fi. Menoch.
lib. 3. præsump. cap. 25. nu. 6. Ceph. cons.
85. num. 14. Gram. dec. 103. nu. 29. quòd
hic abest.

Qua ratione, & sequens similitudo mariti in
39 contrariis deducta, communiter ✠ repro-
batur Tho. Gram. decis. 70. per totā Rol.
d. cons. 65. per totum Natta. cons. 495.
num. 1. Corn. 145. num. 24. & cons. 250.
num. 13. lib. 2. Dec. cons. 571. nu. 3. vsq;
ad fin.

Non ob. amplificatio, quòd propter admini-
strationem præsumatur solutus; Quia re-
spondetur, quòd hic cessat præsumptio,
quò veritas in contrarium, tùm ex Inuen-
tario confecto, tùm ex necessitate redden
dæ rationis Auo in transactione præscri-
40 pta, apparet, pręsumptio ✠ enim veritati
cedit Menoch. lib. 3. præsum. cap. 132.
num. 84.

Si ergo, & quæ sunt in Inuentario adhuc ex-
tant, & fructuum apparet exacta ratio,
quid superest, cui hęreat pręsumptio? Nec
enim quā do confectum est Inuentarium,
41 in ea præsumptione ✠ se firmat Affl. num.
16 Nec Menoch. num. 13. Multo minus
quādo simul rationes iunguntur, quæ om
nem contra administratorem pręsumptio
42 nem elidunt. Sic etiam ✠ in simili ad tol-
lendam præsumptionem similem, compu
tandos fructus, vt videatur, an aliquid, de-
ductis expensis, potuerit superesse docet
Paris. cons. 86. nu. 15. lib. 1. Grattus cons.
128. num. 16. Quòd mnltò magis proce-
dit in ipso Auo, de quo magis leges confi-
dunt, attento etiam eius iuramento.

Non ob. quòd sequitur ad excludendum, q.
bona ab ipso Auo in ipsa transactione Ne
ptis habuerit, Diuisionem scilicet prædi-
ctam, fuisse longo tempore firmatā. Quia
respondetur id in inualida Emancipatio-
ne, non in inualida donatione de iure p-
cedere: Quinimò contrarium supra in ra-
tionibus decidendi ad secundum articulū
late probaui, stantibus præcipuè Statutis
Vallistellinæ.

43 Quibus stantibus ✠ Statutis, nec in emā
cipatione conclusionem illam sumptam
ex l. post mortem de adopt. quòd emanci
patio cursu decennij nulla conualidetur,
vel facta vbi non apparet, præsumatur, ve
ram esse consuluit Alcia. cons. 182. in fi. &
cons. 152. nu. 4. vers. non ob. quem sequi-
tur Carp. ad stat. Mediol. cap. 326. nu. 28.
& cap. 416. nu. 28.

Non ob. quòd de Inuētario superius dictum
est; quia ad id multiplex occurrit in ter-
minis responsio, prima illud, quod ibi scri
44 ptum est, non procedere ✠ in bonis im-
mobilibus teste Bal. post Iac. de Aret. in l.
fin. num. 1. C. Arb. tut.

45 Secunda est non procedere quando ✠ a-
cerrimus est error, vt hic esset, si ex hoc
bona Neptis fierent, quæ ex præcedenti
reuocatione præcipuè, propria sunt Aui,
ita auctoritate Vber. de Bob. Iac. de Aret.
& Bal. tradit Io. And. in add. ad Specul.
tit. de instr. edit. §. dicto de impugnatione
sub num. 2.

Tertia est responsio, quòd esset præsumpta
donatio, quæ eandem statuti requirit so-
46 lemnitatem ✠ alias non valet Bar. in l. fi.
num. 3. C. de Iu. dot. Ias. in §. in personam
num. 65. Inst. de act. Corn. cons. 185. nu.
4. & 5. vol. 2. Dec. cons. 86. num. 8. Tiraq.
in e. leg. conn. gl. 5. num. 60. Gab. comm.
concl. tit. de don. concl. 1. num. 11. & 12.

Maximè autem reuocabilis est facta existen-
ti in potestate donantis, qui vt hic præmo
47 riatur ✠ vt nouissimè latè probat & de-
fendit Menoch. cons. 84. per totum vol.
primo.

Et ex his constat Auum non Neptem læsam,
a qua Auus, cuius bona erant, & cui alimē
ta præterita debebantur, his dumtaxat ste
tit contentus.

Sed hic priusquam ad nullitatem personam
puellæ concernentes transeam, dicere nō
prætereo, quòd si in transact ione Læsionis
versari potest examen, id non ad rem de-
ductam,

ad instantiam, sed ad finis euentum referatur + Mating. reli. cent. prima, col. 33. nu. 2.

An autem, cum inspectis rationibus decidendis Tunc inspectis regionis contingentibus, prætendere potuerit læsionem ex euentu indictiq; appellationis, quod pendebat, tu ipse lector cogita.

Restat sequentes nullitates secundæ personæ prosequamur, Et primam illam, q; cum enim minorem cessaret prætextum, vti cuius ratione transactio nulla erat, nullu ius agendi aduersus Auum pro restitutione

49 competierit + probat in terminis gl. in l. si creditor in glo. fin. C. si tutor interuen. Fran. de Caldas in trac. de restit. in integ. in verbo læsis, nu. 55.

Cum ergo ex præmissis liqueat nullum ius ip

50 si Minori competiisse, sequitur + sententiam fuisse nullam, Crau. cons. 191. in prin. Rota Luc. Cam. Lepido relatore dec. 143

51 Propterea etiam expensas esse + ab ipso asserto Curatore præstandas argu. l. 2. C. de neg. gest. tex. in l. non est ignotum, C. de adm. tut. Crau. cons. 132. nu. 2. Mago. decis. 142. Floren. nu. 2. vbi quod si tutor non vrgenti causa, pro pupillo litigat, debet de proprio expensas soluere: Satis. n. erat intentioni Berti curatoris consultum si suo dumtaxat nomine litigabat, cùm Mi

52 nor in omnem casum sola esset † exceptione tuta l. in causæ la 2. ff. de min.

Sequens nullitas, quia persona fuerit illegitima probatur ex pluribus; Primo quia Cura transactione præf. finita fuit expressè, vt in ea legitur Curę Renunciatio.

53 ad quam ideò non est concedendus + regressus §. si quis, itaq; inst. de bon. possess. Item & tacitè cum causa pro vendicatione bonorum sortis paternæ, ad quam decreta erat, finita esset per ipsam transactionē, quia bona ipsi dimissa sunt, finita enim

54 + causa curæ, cessat cura. Ang. in §. præterea el 2. nu. 23. Instit. de excep. Noua autem causa assertæ restitutionis, nouam, &

55 specialem + requirebat curā l. illud vers. 1. & fin. ff. de min. latè Francis. de Caldas, in Repet. ad l. si curatorem habens in verbo implorandum nu. 4. Ad quod confert ratio, quam ipse ibi tradit nu. 5. Quia exi-

56 + gitur noua causæ cognitio, an minori sit igare expediat, & necesse sit.

Addo pro complemento regulam extare, li

57 bentem curatorem alium + non esse dandū §. penul. instit. de Cur. cuius limitatio non

58 nisi ad defensam + iure cauta est, vt toto tit. C. de in litem dando Curatore, Et ex ratione differentiæ regula sustinetur, quia ei interim non agenti ex taciturnitate nul

59 lum paratur + præiudicium, sicuti non defendenti pararetur l. fin. C. inqui. casi. In integrum restitu. non est nec. Maximè cō

60 tra Auum, cum quo lis nulla consistere + potest l. lis nulla, ff. de Iudi. Ang. in §. præterea el 2. nu. 15. vers. aduertas tamen, & col. 16. vers. trigesimo tertio Instit. de except. Specul. in tit. de actore vers. Item q;

61 est filius fam. Et hoc + nec cum venia, nec sine venia l. fina. C. de in ius voc.

Et ita constat & ante transactionem, & post, ipsum Auum fuisse per personam illegitimam inquietatum, quòd reddere iudicij

62 ipso iure nullum tradit Vant. trac. null. tit. ex deff. mand. num. 16. Et ita vt supra conclusi, Iuris esse consulo.

Ego Idem Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Calculus sæpe repetitus semper retractari potest.*

2 *Erroris sola allegatio sufficit ad calculum retractandum contra nu. 38. & 51.*

3 *Calculus allegato errore retractatur etiam quod secuta sit obligatio vel conuentio.*

4 *Calculus etiam transactione firmatus retractari potest contra num. 26. & 43.*

5 *Administrator cui calculis receptis facta est liberatio tenetur iterum rationes reddere. Decla. nu. 44.*

6 *Rationum reddendarum pars est librorum exhibitio,*

7 *Administrator cuius rationes reuidentur tenetur iterum exhibere.*

8 *Editur Actori cum aliunde non potest veritas haberi, Decl. nu. 52. 53.*

9 *Actori iuranti q; non per calumniam petit*

tit editur a Reo, Contra nu. 54.

10 *Reus edit Actori ad replicationem fundandam, Decl. nu. 55.*

11 *Libri cum referuntur in ratione, vel Instrumento edi debent, Decl. nu. 56.*

12 *Reus edit Actori petenti illud, quod Reus cum peccato retinet, Decl. nu. 58.*

13 *Reus edit minoribus Fisco Ecclesiis, & doti, &c. & 15. contra num. 59. & 61.*

14 *Reus edit Actori in omnibus causis fauorabilibus, Decl. nu. 62.*

16 *Liber edi debet a quo calculus emanauit.*

17 *Scribens Epistolam per transmissionem censetur praesentialiter loqui.*

18 *Recipiens Epistolam cui statim non contradicit censetur consentire, Decl. nu. 66. Ex mutuo consensu pactum contrahitur.*

20 *Mercatores obligantur efficaciter ex pacto nudo.*

21 *minor laesus restituitur aduersus transactionem.*

22 *Restitutione in integrum concessa rationes sunt denuo cum exhibitione computandae.*

23 *Socius administrator socio rationes reddit.*

24 *Rationes semel calculatae, debent iterum reddi, nec iuramento creditur scripturas esse amissas.*

25 *Rationes semel sufficienter redditae, non debent iterum reddi.*

27 *A quo remouetur totum remouetur qualibet eius pars.*

28 *Reus non edit Actori, nisi ex causa iusta, & magna in iure expressa. & 29.*

30 *Causam subsistere quis, & quomodo probet. & 31.*

32 *Causam edendi non subesse probatur si actor nihil ipse probat, & 33.*

33 *Sumere arma de domo Rei iniquum est.*

34 *Facta Cessione libri, & iura Cessionario spectant.*

35 *Socius cui alter suam portionem cessit non tenetur rationes reddere, nec exhibere.*

36 *Administrator non cogitur rationes reddere extra locum negotij, & 111.*

37 *Ratio naturalis sufficit vbi legem non habemus.*

39 *De errore constat si rem aliter se habere apparet.*

40 *Error debet fortiori probatione verificari, vt Calculus absolutione firmatus retractetur, & 41.*

42 *Praesupositum debet semper verificari, vt dispositio procedat.*

45 *Rationes vt legitimae sint quae requirantur.*

46 *Enuntiata in contractu probant inter easdem partes, quoad contrarium apparet, et ad minoris praeiudicium 47. & 92.*

48 *Quid in confessione patris in praeiudicium filij minoris.*

49 *Agens ad reuisionem debet probare rationes fuisse insufficienter redditas.*

50 *Consequens corruit sublato antecedenti.*

57 *Clausula visis &c. non facit stare dispositionem relatiuè.*

60 *Doctori non creditur sine lege vel contra regulam loquenti.*

62 *Patri spectat vsusfructus bonorum filij in potestate.*

63 *Stipulatus renunciationem dicitur fateri ius renuntianti competijsse.*

64 *Editio non conceditur, quae facta non releuat.*

65 *Rationibus redditis administrator restituit & consignat scripturas.*

67 *Pollicitatio quomodo contrahatur.*

68 *Pactum quomodo contrahatur.*

69 *Probare quilibet debet, quod est fundamentum suae intentionis.*

70 *Negatiua etiam improbabilis probari debet a constituente in ea fundamentum, & 71.*

72 *Recipientem litteras tacuisse quomodo probetur.*

73 *Consentire non dicitur qui tacet, quando interesse versatur alterius cuius cura pertinet tacenti.*

74 *Claudicatio l. improbatur.*

75 *Qui opportuno tempore non respondet infra notabil. habetur pro nolente.*

76 *Qui aliquid non vult, debet hoc nolle petenti nunciare.*

77 *Qui voluntatem declarare potuit, & non fecit, censetur in prima insistere.*

78 *Voluntatem mutatam probare debet qui illud asserit.*

79 *Contractus dissolutio qua solemnitate facienda.*

80 *Receptum praesumitur in causam crediti, nō noui debiti contrahendi.*

81 Danti

81 *Danti pertinet declaratio.*

82 *Veniens contra transactionem tenetur ante omnia receptum restituere.*

83 *Restitutio non competit minori nisi probata læsione.*

84 *Restitutio non conceditur pro modica læsione.*

85 *Læsio quanta requiratur vt transactio rescindatur.*

86 *Dolo petit quod restituturus est.*

87 *Transactionem non posse rescindi propter læsionem vti improbabilem inspecto litis euentu, & seq.*

88 *Multum lucratur qui a lite recedit.*

89 *Læsio in transactione ex litis euentu æstimanda.*

90 *In læsione æstimanda inspicitur tempus contractus.*

91 *Minor non restituitur aduersus ommissas probationes, nisi probet, quod eas habebat tempore examinis.*

93 *Bellum est amissionis iustus timor.*

94 *Transactio propter Belli timorem facta valet.*

95 *Patris transactio cum dubius est euentus valet.*

96 *Transactio Syndici de rebus Ecclesiæ valet ratione dubij euentus.*

97 *Transactio de eo, quod ex euentu se habere poterat ad damnum, & ad lucrum, semper æstimatur vtilis quicquid cōtingat. & 99.*

98 *Valor non arguitur a tempore belli.*

100 *Arguuntur quidam, qui tempore dubij successus contrahunt, quæ meliorato contractus infringere conantur.*

101 *Audiri non debet petens id, cuius contrarium non fuisset postulaturus.*

102 *In æstimandis nominibus debitorum, & actionibus quæ attendantur, & 103. & 104.*

105 *Ratio lucri cessantis habetur in mercatore.*

106 *Interesse nullum sine mora debetur.*

107 *Conuertens peccuniam alienam in vsus proprios, dicitur moram re ipsa cōtrahere.*

108 *Peccunia societatis non potest ea pendente in alios vsus conuerti socio inuito.*

109 *Contrauenions legibus societatis tenetur ad interesse.*

110 *Compensatio fit ipso iure ad impediendum interesse cursum.*

112 *Exceptio transactionis impedit compromissum, & litis ingressum*

113 *Dubia res, an fiat ex [illegible] contradictione.*

114 *Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis, De l. nu. 115.*

116 *Exceptio transactionis est litis finita.*

117 *Exempla non restringunt regulam.*

118 *Transactio non valet nisi lis subsit, & sub esse probetur, aliter quam partium assertione, & 119.*

120 *Lis debet esse de re dubia aliter transactio non valet.*

121 *Ad validitatem transactionis sufficit timor futura litis.*

122 *Transactio valet de re extra iudicium cōtrouersa.*

123 *Pater non potest sine [illegible] de re filij minoris transigere [illegible] nu. 124.*

125 *Administrator q[illegible] de proprio promisit, tenetur si contractus quo ad minorem non valet.*

126 *Transactio no[illegible] [illegible]stantia scripturam.*

127 *Scriptura partium [illegible] teste notata habetur pro instrumento publico.*

ARGVMENTA.

De calculo liberatione, & transactione firmato, qui propter errorem reuideri petebatur.

De Transactione, quæ ex capite læsionis impugnatur, qualis læsio, & quo tempore consideretur.

De rationibus distrahendis post eas semel redditas, & de partibus ipsius computationis.

Actori quando Reus teneatur edere vel non.

An Minoribus Fisco Ecclesijs, & Dotibus sit edendum.

De effectu litterarum, quæ transmittuntur, & acceptantur.

De

De enunciatis in contractu, seu narratis quando probent.

Qualis esse debeat controuersia, vt de ea transigi possit.

CONSILIVM XXXV.

Initium a Domino.

DE statu cōtrouersiæ vertētis inter D. Andreā Poretinū patrē, legitimūq; administratorē filiorū suorū hæredū ꝑ quota parte D. Gulielmi de Pestalotiis, & Nob. D. Paulū similiter Pestalotiū cōsultus, Prima facie putabā fauore ipsius Poretini per me, ac quēlibet aliū iuris prudentem fore respondendū, tōnes, scilicēt de quib. in conuentionib. Viennæ sub primo Iulij celebratis fit mentio, iterū errore per Poretinū allegato esse ab eo D. Paulo iterum reddendas, in earumq. redditione libros esse exhibendos,

Hoc 1. ꝓPoretino videbat̃ suadere, q̃ calcul⁹ & sæpè+ repetitus sēper retractari pōt, l. vni. C. de err. calc. in prin. vbi Bar. Bal. Ias. Alex. Dec. & cæ ēs Ceph. cōs. 506. nu. 10. & cōs. 562. nu. 14. Tancr. conf. 173. nu. 11.

2 Sufficereq; sola erroris allegationē+ sine ꝓbatione colligit̃ ex Bar. in d. l. vnica. nu. 1. Bal. in 2. not. Odoff nu. 2. Cast. nu. 2. Cor. in 1. not. Alex. num. 3. Iacob. de S. Georg. nu. 1. Ias. nu. 2. Pedroc. conf. 4. nu. 5.

Quod verum est, ēt q̃ post calculū secuta sit 3 obligatio+ vel cōuentio, vt idē tex. statuit in d. l. vnic. in fi. & ibi Doc. idē Ceph. post alios in d. l. vni. tradit in d. cōs. 562. nu. 15.

Quinimò ēt quod calculus in transactione 4 subsecutā firmetur+ nihilominus adhuc retractari posse firmat Rui. conf. 134. nu. 12. lib. 1. & conf. 71. nu. 4. lib. 4.

Cùm ergo Poretino reuisionē calculi petēti cōuētio ƥs. Vienę nō obstet quomin⁹ iterū cōputet̃. sequit̃ ꝑ eū D. Paulū negotij, tūc administ. rōnem esse reddendā eo contractu nō obstā. vt in terminis administratoris cui calculo, seu tōne recepta facta est li 5 beratio, vel alia quietatio+ tradit Anc. cōs. 33. per totū Soc. sen. conf. 159. nu. 10. cū aliquot seqq. & conf. 190. nu. 3. cum seq. lib. 2. Viu. dedis. 400. nu. 39.

Cuius quidē calculi fiēdi, seu rōnis denuò distrahendæ, cùm pars sit vna ipsorū librorū 6 + exhibitio vt Soc. docet in cōs. 149. nu. 3 lib. 1. & conf. 159. nu. 11. lib. 2. & conf. 92 nu. 9. lib. 4. Rota Gen. decis. 24. in principio, Corn. conf. 319. nu. 13. lib. 3.

7 Consequens+ est ad eā exhibitionē ƥs. D. Paulum teneri vt in simili tradūt Rom. cōs. 398. Rimi. sen conf. 347. ꝑ totū Rota Auen. Hier. à Laur. decis. 124. in fi. Achil. Pedroc. conf. 3. nu. 7. & 154.

Ad quam quidem conclusionem confirmandam quod exhibere teneatur militare videntur sequentes rationes.

Prima quia ēt actori, qñ ei non pōt alia pro- 8 batione esse consultum+ Reus tenetur edere, Dec. in l. 1. in 4. notab. C. de eden. Rim. d. cōs. 347. nu. 3. Spec. in tit. de instr. edit. §. videndum testat sub num. 17. vers. alij autem dicunr Ias. In l. fin. nu. 3. vers. limitat etiam Spec. C. de eden.

Maximè si Actor offerat iurare se non per ca- 9 lumniam editionem+ petere Rota decis. 5. alias 213. de prob. in nouis.

Secūda est, quia calculi seu tōnū ꝑdictarū dē quib⁹ in dict. conuentionib⁹ Viēnæ, error seu læsio deducitur ꝑ Poretinū in replicatione ad exceptionē D. Pauli, quam facit ex vi conuentionū, Ad quam quidē repli- 10 cationem Actoris + fundandam Reus tenet̃ edere Burs. cōs. 39. nū. 30. lib. 1. Fulu. Pacia. trac. de prob. cap. 63. nu. 115.

Tertia ē, quia in calculo de libris fit mētio ibi [hauendo riconosciuto li libri, &c.] Ergo sunt exhibendi, cùm nō aliter cōuētionū scriptura refetēs ꝓbet, q̃ si simul relarū e- 11 datur, vt in terminis + consuluit Alex. cōs. 3. nu. 1. vol. 2. quē alios referēs secut⁹ est Berc. cōs. 5. nu. 5. Pedroc. cōs. 4. nu. 14.

Quarta ēst, quia impedita ꝑ librorū editionē actoris ꝓbatione Re⁹ retinere qđ ad Poretini filios spectat, cū peccato, & qñcūq; āię 12 periculum versat̃, Actor Reo edere+ pōt cōpelli, Rom. cōs. 398. nu. 4. post Io. And. in add. ad specul. in tit. de instrumētor. edit. §. videndū testat Dec. Ias. & Alex. in l. fin. C. de eden. & Canonistæ in c. 1. ex de ꝓb.

Quinta ē, q̃ cùm Poretin⁹ pupillorū nomine agat, quorū pater, & legitim⁹ est administrator, videt̃ eī ex ętatis priuilegio d. Paulū edere obligatū, quemadmodum esset 13 obligatus + Fisco Ecclesiæ, aliisq; priuile-

K giatis

giatis edere, quamquam reus Abb. in c. 1. ex̃ de prob. sub nu. 19. col. 3. vbi Butr. col. 2. vers. idem posset Dec. nu. 66. 74. & 88. Vbi cum Abb. dicit hoc procedere in om-
14 nibus causis † fauorabilibus: & in termi-
15 nis de pupillari causa, quod eodem † beneficio gaudeat tradit Pacia. trac. de prob. concl. 63. nu. 49. post superius allegatos.

Sexta est quia ab ipsis libris emanauit calculus, sequentesq; conuentiones, ergo edi
16 † debent, hoc argumento vtitur Rim. d. cons. 347. nu. 2. & 6. per l. Titius, & l. creditor ff. de act. emp. quo etiam vtitur Pedroc. cons. 4. nu. 13.

Secundo principaliter videbatur hoc pro Poretino suadere, quòd dictæ conuentiones Viennæ sunt per literam ipsi D. Paulo sub 3. Octobris 1594. Transmissam ressolutæ, quibus conuentionibus cessantibus, res sine difficultate transiret, quod rationes teneretur reddere, libros exhibere, & reliquum restituere computi, vt infra vers. perpetuum.

Quòd autẽ per eam litteram sint ressolutæ conuentiones probatur, Quia scribens p transmissionem censetur præsentialiter lo-
17 qui † Matt. Vran. cons. 6. nu. 13. lib. 1. & cons. 65. nu. 6. lib. 2. Io. Montesp. cons. 75 nu. 2. Et Poretinus per acceptationem litteræ sine contradictione factam, præsumi-
18 tur consensisse ois † quæ in ipsa littera cõtinentur Matan. cons. 5. nu. 11. Matt. Vran. cons. 4. nu. 47. lib. 1. & cons. 57. nu. 1. lib. 2. Cuma. cons. 177. in prin. secundæ col. Fab. de Anna cons. 82. num. 15. Francus dec. 303. ad fi. Hier. Mago. decis. 95. Flor. num. 7. Borgn. Caual. decis. 21. nu. 57. Hier. Maril. dec. 86. Viu. decis. 153. Anch. quæst. 48. Petrus Garsia, nurab. di-
19 cto 97. Vnde † ex hoc mutuo consensu Pactum insurgit l. 1. iuncta l. Labeo, ff. de pac. Rota Gen. decis. 138. nu. 6. Corn. cõs. 319. nu. 5. lib. 3. Fab. de Anna d. cons. 82. nu. 16. Rota Gen. dec. 52. nu. 2. Ex quo,
20 & si nudo isti qui Mercatores † sunt efficaciter obligãtur Rota Gen. decis. 90. nu. 2. Benuen. strac. trac. de merc. par. 4. nu. 1.

Quibus omnibus cessantibus, restitutionis in
21 integrum † Minoribus filiis Poretini spectantis beneficio ei succurrendũ videtur per tex. expræssos in l. 1. & 2. C. si adu. trans. cum concord.

Consequenter ipsis transactionibus, seu conuentionibus irritis, seu ex vi litteræ p̃dictæ seu restitutionis auxilio ipsum D. Paulum
22 teneri rationes reddere † librosq; exhibere sine difficultate transiret Rim. sen. cõs. 347. nu. 6. Pedroc. cons. 3. nu. 6. & cons. 4. nu. 23. & nu. 52.

Perpetuum, seu regulare. n. est socium, seù in-
23 stitorem administratorem † socio rõnes reddere cum exhibitione Rota Gen. dec. 24. in principio, & nu. 5. & decis. 27. nu. 3.

Adeoq; vt prætextu q libros non habeat, vel amiserit, ẽt q id D. Paulus sit iuramento respõdere paratus, audiri, seu excusari nõ
24 possit † vt in terminis eius q rõnibus semel calculatis conuenitur post Soc. Rol. & alios scriptum reliquit Piot. in repet. l. si qñ nu. 246. & seq. de iura. in litem Borgn. Caual. trac. de tutore nu. 204.

Quibus omnibus non obstan. p̃s. D. Paulum à rõne reddenda, & libris exhibendis censeo fore absoluendũ, Pro eo me id præcipuè mouet, q rõnes semel sufficienter red-
25 ditæ, non debẽt iterũ reddi † tex. est in l. semel, C. de apoc. lib. 10. Doctrina originalis fuit Io. And. Archid. & Dominici de S. Gem. in cap. vnico extra de cler. egrot. in 6. Lap. Card. & Io. de Imola in Clem. quia cõtingit de relig. domi. quos sequũtur Dec. cõs. 94. nu. 4. Paris. cõs. 89. nu. 1. & 31. lib. 1. Soci. cõs. 190. nu. 3. vbi a contrario sẽsu lib. 2. & cõs. 92. nu. 8. lib. 4. Paris. cons. 96. nu. 34. lib. 1. Rol. a Valle cons. 49. nu. 39. lib. 1. Masc. trac. de pb. concl. 252. nu. 21. Menoc. de arb. iud. casu 209. nu. 37.

26 Multò minus secuta † transactione tex. in l. vnica C. de err. cal. Bar. in l. 2. nu. 11. C. de iure Fisci Mascar. d. cõcl. 252. nu. 22. Soc. cõs. 159. nu. 13. lib. 2. Rimin. sen. cõs. 300. nu. 66. & 67. Menoc. cons. 22. nu. 17 lib. 1. Panc. cõs. 159. nu. 9. & cõs. 166. nu. 10. Menoc. de arb. iud. casu 209. nu. 37.

Qua rõnis reddendæ sublata petitione, sequitur, & librorũ exhibitionis, quam partẽ diximus supra esse rõnis reddendæ, petitio-
27 nem excludi, a quo. n. remouetur totũ † remouetur, & quælibet eius pars, l. si causa cognita vbi gl. & doc. C. de transac.

Confirmatur

Cõfirmatur eadẽ exhibitionis exclusio his rõnib⁹
Prima quia non nisi actori (dominij iure cessante vt infra) Reus edit ✠ q̃ subsistente
28 cã l.qui accusare iuncta l. 1. C. de eden.
29 Quæ causa debet ✠ esse iusta, magna, & in iure expressa, Pacia. trac.prob.cap.61. nu.60.& in fi.& cap. 62.nu.5.& 7.
30 Quam etiam ✠ actor probet idem Pacia.
31 d.cap.62.nu.1.Aliterq; quàm ✠ iuramẽto Osasc.dec.57.nu.5.
At hic nulla subest causa, quæ probetur, imò
32 nullam esse constat, eo ipso quòd ✠ Actor nihil probat super meritis Pacia d.cap.61 nu.58. Ergo &c.
Facit quod idem Pacia.scribit cap.67.nu. 1.
32 q. qua ratione ✠ Reus, Actore non ꝓbante, a principali petitione absoluitur vulg.l. qui accusare, C. de eden. Eadem absoluitur ab editione. Hinc dicitur iniquum qđ
33 arma de domo ✠ Rei sumantur l. nimis graue, C.de testi.
34 Pertinent.n. libri D.Paulo cessionario ✠ cui fuit portio Poterini in dictis Viẽnæ cõventionibus cessa l.titius,& l. creditor, ff. de act.emp. Becc.conf.37.nu.8.
35 Et ideò in terminis terminantibus, Qđ † Socius, cui alter socius cessit suam societatis portionem, q. post eam cessionem non teneatur cedẽti, nec rationes reddere nec libros ipsius societatis exhibere tradit Rimin.Sen.conf.300.nu. 62. & 68. vbi casus est rotundus.
Secũda est principalis ratio, quia nec anteq̃ Viennæ conuentiones sequerentur pro rationibus reddendis, seu libris exhibendis, rebus sic stantibus, præf. D. Paulus pote-
36 rat alibi quam ibi ✠ ubi negocium factum est, conueniri, Rota Genu.decis.98.per totam.Soc.sen.conf.31.nu.23.lib. 1. vbi rationem reddit, quia ibi non alibi probationes ad emergentes difficultates existunt. idem Soc.conf.149.nu.4.libi 1.Castr.in l. ꝓtor.§.fi.nu.2.ff.de eden.Mago.decis. 5. Luc.num.12.Pacia.d.trac.prob.cap. 66. nu.119.& 123. Et verè in casu præsenti congruit ratio pf.Cùm.n.quod in præsenti lite primò quærendũ est illud sit, An Poterinus sit læsus nec ne, cuius cognitio a multorum debitorum inopia, vel exactionis difficultate, vel bellorum conflictu, & librorũ saltem in parte ibi existentium lectura, pendet; Manifestum est ibi dũtaxat rõnum examẽ posse cõpleri, & ꝓbationes inueniri, & consequenter sm̃ sententiam Socini in allegato conf. 31. nu. 23. qñ ad hoc D.Paulus fuisset ẽt ante ipsas conuentiones requisitus, non potuisset nisi Viẽnæ rõnes cũ exhibitione librorũ reddere cõpelli, Probatur.n. sententia Socini, & aliorum superius allegatorũ in naturali rõne, quam in cõtrauersiarũ diffinitione suffice
37 re ✠ vbi deficit lex tradit Ias.in l. quãuis, nu.5.& seq.ff.de in ius voca. Viu. decis. 162.nu.16.Gab.Rom.cõs.15.nu.24.lib. 2.Marti.Vran.cons.2.nu.17.lib. 1.
Ergo multo magis nunc post dictas transactiones frustrà D. Paulus vexatur.
Quibus sic positis ad contraria supra fauore Poterini adducta sic respondetur.
Ad prim. quod calculus semper ẽr obligatione, vel cõuentione aliqua secura retracta-
38 ri possit. Respondetur id verum, si † de errore prius constet, aliter non. Dec.in l.vnica nu.3.in fi.C.de err.calc.Io. Mõtesper. cõs.167.nu.7.Paris.conf.89.nu.6. iuncto nu.19.lib.1.&conf. vlt.nu.37.lib.eo.Cur. sen.conf.69 nu.8.Plott.conf.6.nu.23.Pã cir.cõs.159.nu.12.vers.4. Burs.cõs. 105. nu.16.lib.1.post.Castr.Soc.Rol.Io.de Anan.Alex.de neuo, & alios Borgn. Caual. trac.de tut.nu.203.Pap.in for.lib.quo agi. vt pacta seruentur vers. discussis nu. 5. & ibi Cur.sen.in add.Saltẽ.n. rẽ aliter se ha-
39 bere ✠ ꝓbari debet, vt de errore dicatur constare Alex.cõs.64.nu.3.& conf. 111. nu.3.vers.tum ẽt lib.3.& conf.145.nu.2. lib.6.Dec.conf.350.nu.4.vers. & duobus & cõs.408.nu.7.Plott.cõs.100.nu.1.post Bar.in l.nõ faret nu.10.ff.de cõfess. Mul-
40 to magis inquã ✠ error ꝓbari debet cùm calculus est generali absolutione Vallatus Rui.conf.71.nu.4.lib.4.Dec.conf.94.nu. 4. vers. accedit. Vbi quòd ista probatio, quia contra verisimile, debet fortior esse,
41 ✠ sequitur Menoch.conf.22.nu.20.lib.1. Mascar.trac.prob.concl.252.nu.26.
Et ideò q. ex Bar. & aliis supra scripsi, solã ẽt roris allegõnẽ sufficere, patet nõ esse verũ,

ſed eorum dicta venire ſupplenda p ſub-
intellectam probationem, Maximè cùm
calculo alter adiungitur contractus extra
plur. ſupra & infra allegatis.
Probatur etiam præcedens reſponſio, quia
tex. in l. vnica, C. de err. calc. qui diſponit
non obſtante etiam conuentione ſecuta,
calculum poſſe ſæpe reuideri; præſuppo-
nit errorem; ibi: Errorem calculi veritati
non afferri preiuditium, & patet in verbis
42 rubricæ. At ✝ diſpoſitum nunq̃ locũ ha-
bet, cuius non verificatur præſuppoſitum
gl. no. in l. mancipia. C. de ſer. fu. in verbo
aduocandum Rom. ſing. 495. ſtatutũ Fel.
e nõnulli nu. 34. verſ. ampliatio iſta de re-
ſer. Natta conſ. 32. nu. 4. Dec. conſ. 251.
nu. 6. & conſ. 340. nu. 3. Soc. conſ. 55. nu.
4. lib. 1. Alex. Rau. conſ. 19. nu. 40. & cõſ.
26. nu. 151. & conſ. 56. nu. 4. lib. 1. Becc.
conſ. 53. nu 7. & cõſ. 62. nu. 5. Decia. cõſ.
11. nu. 59. vol. 4. Surd. deciſ. 39. nu. 7. Ro-
ta Luc. Cam. Lep. relatoris deciſ. 78. colu.
2. verſ. eſt. n. hoc.
Non ob. quod ſequitur, ẽt quod ſit ſecuta trã
ſactio, reuideri poſſe calculum. Quia re-
43 ſpondetur contrarium ✝ probari ex ea-
dem l. vnica. Quod contrariũ diſtinguens
tranſactionem a ſtipulatione tenuit, vltra
Bart. Soc. Rim. Maſcar. Menoc. & Pancir.
s̃ verſ. Multo magis ſecuta allegatos, Iaſ.
in d. l. vnica nu. 12. & ibidem Doc. nu. 12.
verſ. ſed Ant. vbi alios refert, & ad fi. Cor.
conſ. 62. nu. 4. lib. 4. Et ex his quicquid te
nuerit Rui. in contrarium allegatus, patet
iſtam communem, & veram, quæ proba-
tur in eo tex. d. l. vnicæ expreſſo, vt inquit
Corn. vbi ſup. allegatus.
Vltra q̧ etſi, (quod inficior) procederet opi-
nio Rui. id cum præcedenti reſponſione
intelligeretur, quatenus ſcilicet error ple-
nè probaretur, prout & in ſequenti reſpõ
ſione colligitur.
Non ob. quod ſequitur ex ſententia Anch.
Soc. & Viuij rõnes ſcilicet adminiſtrato-
ris, ẽt q̧ ſit generalis ſecura quietatio, ite-
rum eſſe reddendas. Quia reſpondetur in
44 caſibus ✝ p̃fatorũ Iuriſconſultorũ rõnes
non fuiſſe verè, & ſufficiẽter redditas, nec
trãſactũ, vt in ſpecie ad p̃ſ. conſilia Anch.
& Soc. reſpondet Pariſ. conſ. 96. num. 84.
lib. 1. in quibus ẽt dumtaxat præſuppoſi-
tis eos allegat Maſc. cõcl. 252. nu. 24. Me
noch. trac. abitr. caſu 209. nu. 39. & colli-
gitur ẽt ex Viuio in cõtrariũ allegato, vbi
dicit quòd ſola liſta porrecta rationum
erat, & arguitur de mẽte Rotæ Gen. dec.
24. nu. 1. & deciſ. 98. nu. 1 & nu. 17.
At ſecus in caſu noſtro, quo in conuentioni-
bus legitur calculus extenſus libros, eſſe
maturè perpenſos, ſcripturas exactè vſq;
ad ſaturitatẽ relectas, omniaq; cõcurrere,
q̃ in ſufficienti, & legittima rõnum reddi
45 tione requiruntur ✝ ſm Soc. conſ. 149. nu.
3. lib. 1. Quæ. n. in ipſis tranſactionibus e-
46 nunciantur, non dubiũ eſt, ✝ quin inter di
ctas partes probẽt ẽt ad minoris p̃iuditiũ,
Pariſ. d. conſ. 96. nu. 44. & ſeq. Mago. dec.
47 13. Luc. nu. 8. niſi cõtrariũ ꝓbetur Rol. a
Valle conſ. 49. nu. 53. lib. 1. Idẽ Pariſ. cõſ.
89. nu 24. lib. 1. & in ſimili Soc. d. cõſ. 159
nu. 24. Rim. ſen. conſ. 300. num. 86. lib. 2.
Præcipuè cùm Poretini cõfeſſionib⁹ adiũ
gantur ſex aliorũ participantiũ confeſſio-
nes, & eius proprium vti vſufructuarij in-
tereſſe, vt in terminis qñ aliquod additur
adminiculum Patris confeſſioni enuntia-
48 tæ ✝ tradit Natta conſ. 543. nu. 20.
Sed, q̧ ẽt ſi nõ eſſent prædicta in eis calculis,
conuentionibus, & tranſactionibus exp̃ſ-
ſa, Poretino ipſi allegandi rõnes inſufficiẽ-
49 ter, & informiter redditas ✝ onus ꝓban-
di pertineat, docet Rol. a Valle conſ. 49.
nu. 50. lib. 1. Dec. cõſ. 94. nu. 5. Caſtr. cõſ.
342. col. 2. verſ. eſt tñ. lib. 1. Soc. ſen. conſ.
190. nu. 3. lib. 2. Pariſ. conſ. 96. nu. 43. lib.
1. Maſcar. concl. 252 nu. 26. & & 28. idẽ
colligitur de mente eiuſdem Socini conſ.
159. præcipuè nu. 17. lib. 2. vbi ex ꝓbatio
ne rationis inſufficiẽter redditæ infert ad
nullitatem liberationis, &c. Sequitur
Menoch. de arb. iud. caſu 209. num. 40.
quibus adde, quos ſupra allegaui verſ. ad
primum.
Non obſt. ſequens conſequentia. Quo-
50 niam deſtructo antecedente ✝ deſtrui-
tur & ipſa l. veteres ff. de itin. actuque
priuato. Euer. in loco a deſtr. conſeq.
Nec obſt. authoritas in eo conſequenti
allegata

allegata Rom. Rim. Rotę Auen. & Pedroc. Qm̃ præsuppoſito prædicto antece-
51 denti vĩz. quod ſit probatum vtſ. ✠ intelligi debent,& non aliter, vt etiam ex verbis, & rationibus eorũ colligitur Rom.n. in caſu ſuo ſupponit peccatum pro conſtãti;ergo etiam præſupponit probatum, vt infra defenditur in reſponſione ad quã tam rõnem ſupra contrariã. Riminaldus in caſu ſuo reſtitutionem ſupponit prius p̃cedere,ergo & læſionis ꝓbationem, cùm nec minori ſine probatione poſſit cõcedi, vt infra allegatur in reſponſione incipienti, non obſt. reſtit. beneficium,multo magis cum pars ipſa petens vlterius ad contractum alienationis ſuę portionis proceſſerit quæ in caſu Rim. ipſe editionem eſſe impoſſibilẽ tradit in allegato conſ. 300. num.68. ſimiliter illud idem eſſe præſuppoſitum Rotæ Auen.elicitur ex eadem deciſ.nu.9.ibi fuit reſponſum ſæpius compu tatas rõnes denuò comperto errore retractari poſſe,elicitur etiam ex eo quod allegat Pariſ.in cõſ.vltimo libri primi qui nu. 37.hoc dicit, ergo ſm̃ eum Rota intelligi debet Euer.in lo.a rat.legis num. 3. Aliter fuiſſet male loquta vtſ. multorum authoritate probaui. Ad conſ. Pedroc. vltra quod conueniunt præcedentes reſponſiones,vt colligitur ex eo conſ.nu.6.& conſ.ſeq.nu. 3.& 8. Reſpondetur ẽt ibi diuerſum eſſe, cùm Reus ille ſit cui petitur edi: Actor. n. Reo,nõ Reus edit Actori l.fin.C.de eden. cum aliis concor.

Et quamq̃ in eis conſilijs Rimin. & Pedroc. plures adducantur rationes,quæ videntur etiam ad præſens propoſitum obſtare; Tñ illę,quas nos ẽt ſup.pro rõnibus dubitandi adduximus, infra ſuo loco remouentur.

Non ob.rationes, quæ ſupra ſubiiciuntur ad editionis concluſionem firmandam.Nam ad primã Reſpondetur tunc habere locũ,
52 qñ facultas probationis caſu non facto ✠ petentis editionem,periit,vt eſt caſus l. ſi quis ex argentariis §. fin.ff.de eden. & loquitur Alex.in l.fi.nu.22.verſ. ſexto decimo C.de eden.Soc.in l.1.nu.10.verſ. prima ſit qñ C.de eden. Butr. in c. 1. nu. 11. verſ.declarat de prob.& ibi Dec.nu. 144. col.19.verſ.his duobus.Secus aũt extra caſum amiſſionis, quia prætextu quòd aliter non poſſit veritas haberi non tenetur
53 Reus edere ✠ Actori, vt in terminis eſt tex.in d.c.1.& in l.1.in fi. C.de quæſt. Fel.in d.c.1. num. 12. verſ.fallit quinto,vbi Aret. nu.49.verſ. ſed hoc dictũ Dec. nu. 140.verſ.primus eſtSoc.in d.l. 1.num. 10. verſ.ſecunda concluſio ſit & Ferre. in d. c.1.nu.23.in quinta fall.verſ. dico ſic.Sicque diſtinguendo concordat opiniones Fulu.Pacia.trac.prob, cap.63. num. 155. Qui nu.158.authoritate Aret.Soc.Ioann.
54 de Imo. Inno. & Curtij reprobat ✠ dictũ Rotæ,quam ſupra in contrariis citauim⁹, quibus adde Oſaſ.& plures, quos ipſe refert vtſupra allegaui verſ. Quam etiam.

Ad ſecundã rõnem Reſpondetur id intelligi qñ Actor primã intentionẽ ꝓbauit, Tunc quia in replicatione Reus eſt ſecundæ in-
55 tentionis ✠ ipſi editur a Reo, Primò qui in eius exceptione Actor eſt Bal.in c.1.col,2 verſ.ſed cur ex̃ de ꝓb.Iaſ.in l.fin.in fi. C. de eden. Fulu.Pacia.trac.ꝓb.c.63.nu.155

Ad Tertiam rõnem reſpondetur procedere cùm relatio eſt imperfecta, ſecus ſi explicita,vt in caſu noſtro, in quo computus rationum eſt extenſus, perfectus, clarus,& explicatus, ibi riſſultãdo ſino ſotto li quat tordici Giugno &c.Tunc.n.relatũ inter cõ
56 trahentes ex relatione ꝓbari ✠ tradit Soc. cõſ.266.nu.1.lib.2.Cy.in l.ſi donatio poſt illũ tex.C.de dona.Mag. deciſ. 96. Luc. nu.12.Alex.Raud.conſ.1.nu.153.& cõſ. 2.nu.374.lib.2. Vltra q̃ verba illa conuẽtionum : hauendo conſiderato li libri, &c. non faciunt ſtare calculum,& eo minus ſequentia relatiuẽ,alias ſententia in cuius p̃ facione dicitur viſis &c. ſemper diceretur habere expreſſam relationem ad ea, quæ
57 in præfatione enunciantur,quod eſt ✠ falſum Dec.in l. vnica colu. 3.num.11. verſ. & iſta cõcluſio C.de erro. calc.poſt Aret. conſ.57. viſis diligenter,& Butr.conſ.27. nu.1.verſ. quia opiniones illæ,vbi tradũt, quod verba illa,viſis,&c. non faciunt relationem, niſi in verbis diſpoſitiuis habeatur ſpecifica relatio,prout ſi in præſenti noſtra quæſtione ſic verba ſtarent : Riſ-

 ſultando

sultando fin a 3. fiorini 27719. come in
detti libri.

Ad quartam rationem respondetur, Tunc il-
lam rationem locum habere, quando Iu-
dici constat manifestè aliquid per Reum,
quod Actoris sit, retineri. Puta si in casu
præsenti Ill. D. Commissario constaret D.
Paulũ intus habere vltra summã f. 30719.
3. Alias tota editionis materia destruere-
58 tur, cùm posset actor ✠ semper dicere al-
terum sibi debitorem, & in peccato mane
re, ita declarat Io. Bap. Ferr. in c. 1. sub
nu. 22. in 4. fall. vers. cõmunis opinio colu.
11. ex̃ de prob. Fulu. Pacia. trac. de prob.
concl. 63. nu. 150.

Non ob. 5. ratio, vltra q̃ non sumus in casu,
Quia Respondetur primo id nullibi ꝓbari
59 de pupillo ✠ extra causam matrimonij, do
tis, libertatis, & testamẽti, Fisci, & piæ cau
sæ, vt habetur ex Ferre. in c. 1. nu. 21. col.
10. de prob. Qui. n. regulã l. qui accusare
de edẽdo limitant, vt est Alex. Ias. & Dec.
in l. fin. C de eden. tale non enumerant in
minore priuilegium, sicut nec Abb. nec
Bal. nec Dec. in c. 1. extra de prob. Nec. n.
per omnia pupillus cum pia causa vel Fi-
sco ambulat a pari, quandoquidem & ex
enumeratis piæ causæ priuilegiis per Ti-
raq. in trac. de priu. piæ causę, & per Rom.
in l. si verò, §. de viro sol. matrim. & in Au
th. similiter C. ad l. Falc. & Fisci in tit. de
iure Fis. & per Bal. in l. 1, C. de priu. Fis. & p
Boss. in tit. de Fisco, & priuilegiis eius, Ma
nifestè constet plura. & innumera esse co-
rum singularia nõ istis communia, quo ẽt
argumento vsus est Soc. in d. l. fin. num. 6.
ibi Respon. vero, & est de mente Euer. qui
in loco a Fisco ad Ecclesiam nu. 8. infert.
ad hoc priuilegium, non autem in altero
a Fisco ad mino. Nec qui in contrarium
allegantur super dicta quinta ratione, hoc
in pupillo exprimunt præter Fulu. Pacia.
de quo vti sine lege, imò contra regulam
60 legis loquente ✠ curandum non est se-
cundum Ias. in l. illam sub numero 8. &
9. C. de coll. & Bal. in l. respublica C. ex
qui cau. maio. Pedroc. cons. cons. 8. nume-
ro 210. Et in terminis idem sentire post
hoc editum consilium reperij Excell. Do-
minum Philippum Masinium in repetit.
l. primæ sub numero 93. C. de edend.
defendentem, quòd nec in Ecclesia, nec
61 in dote ✠ verum id sit, quòd Reus illis
edat, referens ibi Ripam numero 13. Io.
Bolog. numero 51. & Alc. in l. iustum,
numero 4. C. eo. quod etiam pluribus ra-
tionibus confirmat.

Respondetur secundo, quòd ibi in quinta
ratione scriptum est de causis fauorabili-
bus intelligendum dumtaxat esse cum di-
stinctione supra posita in responsione ad
primam rationem, in casu scilicet ammis-
sionis, quam distinctionem procedere in
62 fauorabilibus, & non fauorabilibus ✠ te-
statur Pacia. d. cap. 63. numero 163. post
Dec. & Ferre. Idem etiam annuit Ceph.
cons. 165. num. 11.

Respondetur tertio cùm de solis lucris nego
tij agatur, causam imò propriam patris
62 esse, cui spectat ✠ bonorum filij vsusfructus
l. prima C. de bo. mat.

Respondetur 4. q̃ cũ capitali scutorũ 7000.
inspecto nulla sit erroris quæstio, frustra
de alio iure editionẽ petit, quòd & errore
calculi verificato denuo absorbet ius pri-
mum, de quo in exhibitis responsis, ipsaq;
transactione firmatũ. q̃ supra ꝓbatu inex-
pugnabilem. & ex qua resultat ꝓbatio ius
63 † verè renunciaanti cõpetijsse Alba. cons.
34. nu. 5. Pancir. cons. 57. nu. 24. Pedroc.
cõs. 36. nu. 48. & Oldra. cõs. 93. nu. 60. qui
oẽs tradunt renunciationẽ recipientẽ, fate
rius renunciatũ esse verũ. Propterea ergo
64 venit ipsa reicienda ✠ inutilis editio, quæ
facta non releuat Bero. cõs. 19. nu. 8. col. 3
de fi. iustr. & sub num. 48. Pedroc. cons. 4.
nu. 48. & 49.

Ad sextam rõnem Respõdentur eo casu ꝓce
dere, quo ẽt loquitur Rimin. qñ. post calcu
lũ eiusq; calculi approbationẽ, fact⁹ nõ est
transitus ad alienationẽ, al's sec⁹ vt in casu
nr̃o: Tũc potius. n. allegati textus l. Titius
& l. creditor de act. emp. retorquent; cũ
ad emptorem iura pertineant, quibus res
vendita, vel cessa ꝓbatur, vts. ꝓbatu ex A-
lex. Dec. Becc. Et probatur in hac facti spe
tie ex eodẽ Rimi. qui in s̃ allegato cõs. 300
nu. 68. dicit sociũ, cui socius alter iura sua

cessit nunquam teneri libros exhibere, In hocq; proposito allegantur leges prædictæ per Pacia.trac.prob.cap.63. nu. 146.
Opponuntur enim de directo casus isti, quando enim nulla sequitur cessio, scripturæ omnes administrationis ab administrato-
65 re ✠ consignantur domino Maril. dec. 5. nu. 21. Menoch. de arb. casu 209. nu. 29. per l. si cui ff. de cond. & dem. At secus quando administrator emit, quia apud eum remanent vt supra probatur.
Non ob. secunda principalis ratio dubitandi ex litteris D. Pauli, Quia Respondetur primo dicta in cōtrarium locum habere cùm literæ concipiuntur super aliquo, quod sit iam de præterito perfectum, & etiam reci
66 pienti litteras præiudiciale ✠ vt ex in contrariū allegatis auctoritatibus, & earum auctoritatum themate colligitur, & probatur ex distinctione Tornielli in rub. de verb. obl. nu. 61. & Io. Bologn. in l. q̃ dotis num. 121. ff. sol. matr. & ibidem Ias. num. 92. Secus vero cum agitur de pñtanea efficaci conuentione perficienda, quæ vno offerente, & altero tacente, cum sit pollici
67 tatio ✠ nō contrahitur l. ex pollicitatione & l. pactum ac ... tit de pollicit. nisi in-
68 quam & alter ✠ expresse respondeat Gugliel. Cuneus; Bal. & Corn. in l. fenium. C. qui test. fac. poss. host. in summ. ex̃ de pactis Crotus Alciatus, Alba, & Tornielus in Rub. de verb. obl. Cagno in Rub. de pac. nu. 18. & ibidem Io. Bologn. num. 36 Duare. in l. 1. in verbo duorum, ff. de pac. Quam receptiorem scribit Alber. Bologn. in d. Rub. de verb. obl. cap. 17. nu. 1. Maximè altero non accedente actu positiuo, vt innuit Zucard. in Rub. C. de pac. num. 49.
Respondetur secundo ad eam secundā principalem argumentationem, quòd cum taciturnitas, seu non contradictio in actu receptionis literæ, quæ ad consensum præsumendum exigitur sit intentionis funda-
69 mētum Poretini, debet ipse onus ✠ ipsius probationis assumere, qui illud asserit C. cum te. & l. matrem C. de prob. Negati-
70 uam enim, etiam ille ✠ cuius est fundamētum probare tenetur Dec. in l. in illa ff. de verb. obl. Ias. in l. prima, §. in eum num. 2. ff. ne quis eū, qui Francus decis. 241. nu. 2. Beci. cons. 105. nu. 11. Hocq; verum est
71 etiam si negatiua ✠ sit improbabilis c. plerumq; 2. q. 7. Bal. in l. qui accusare num. 4. vers. quæro vnum, C. de eden. Butr. in c. bone el. primo sub. nu. 58. vers. finaliter, col. 11. de elect. & in c. fin. nu. 13. vers. oppono, quòd non de præsump. Aret. in d. l. in illa num. 4. vers. sed D. vbi Ripa, nu. 13. vers. ampliatur Luc. de Penna, in l. 1. nu. 19. vers. quis ergo probat col. pen. C. de fi. instr. lib. 10. Qua ratione in præsenti taciturnitate siue non contradictione probā da testes adhiberi in earum literarum re-
72 ceptione ✠ consulunt Doctores, vt Ias. in d. l. quæ dotis nu. 92. de quo vide Menoc. lib. 3. præs. cap. 65. nu. 16.
Respondetur tertio ex taciturnitate consensum non resultare quando versatur interesse alterius, cuius cura, & sollicitudo
73 ✠ pertineat taceri vt hic, si de filiorum asseritur interesse tractari Idem Ias. in d. l. quæ dotis nu. 101.
Qui licet ibi in præiudicialibus loquatur, Idē tamen, & de eo consensu intelligi debet, qui potest se habere ad vtile, & damnum, vt in casu nostro eò maximè tempore bellis, & deprædacionibus periclitante inspecto, quo scriptum est, ex his, quæ infra dicam, nam aliàs actus claudicaret, vt si ex noua rationum computatione, & temporum fausto euentu lucrum sit euidens dicatur consensus, sin verò eueniret contrarium dissensus interpretaretur. Quæ qui-
74 dem claudicatio ✠ l. improbatur Doc. in l. Iulianus, §. si quis a pupillo, ff. de act. emp. gl. & Doc. in l. idem Pomponius scribit si de meis ff. de arb. l. fi. ff. de acceptil. l. si id quod in fine, ff. de rescin. vend. Ad quæ cōferunt quæ iusta sum in materia læsionis dicturus, Et ideò cum saltem opportuno tēpore non responderit pro nolente debet
75 ✠ haberi l. 1. §. 1. & §. si stipulanti, ff. de verb. obl. l. filiusfam §. inuitus, ff. de pro-
76 cur. Et sibi imputandum ✠ si nihil ipsi D. Paulo rescribendo declarauit arg. tex. in l. si quis alicui §. qui suscepit, ff. mand. Maximè effluxo ab eis litteris, iam quadriennio quo potuit commodè mentem explicare

suam, quòd cùm non fecerit, in primis cō
77 uentionibus perstitisse ✠ præsumitur arg. l. si mater. C. de inoff. test. volūtatem enim
78 ipse Poretinus probare debet ✠ fuisse mutatam l. 3. & l. eum qui, ff. de prob.

Respondetur quarto q. cum de primis conuentionibus, & transactionibus dissoluendis ageretur per illam receptionem litterarum, non potuisse nudo illo consensu di-
79 strahi sine simili stipulatione ✠ & vtriusq; scriptura, siquidē nec res sit integra, quia vel debitores aliqui exacti, vel liberati, vel cessi, vel pretij pars soluta l. ab emptione ff. de pac. l. 1. & 2. C. quan. lic. ab emp. disc. Bar. in l. ab emptione vbi Ias. num. 15. & 16. Castr. nu. 2. & 6. & alij omnes Crau. cons. 83. num. 1.

Nec ob. (præsupposito quod aliquid post cōuentiones recepit) si per Poretinum allegaretur recepisse non in causam pretij prędicti, sed in nouum debitum. Quia Respondetur ipsi Poretino iuris præsumptionem repugnare, scilicet receptū censeri in causam antecedentis debiti per D. Paulū in Viennæ conuentionibus contracti, non
80 in causam ✠ noui debiti contrahendi, Aret. cons. 35. nu. 3. Corn. cons. 22. num. 5. & cons. 116. num. 4. lib. 1. Crau. post alios cons. 158, num. 13. Rota Gen. dec. 6. nu. 10. Et in terminis quando socius socio soluit Decia. cons. 60. num. 29. lib. 2. Ad debi-
81 torem ✠ enim spectat electio & declaratio causæ Paris. cons. 122. nu. 6. lib. 4. Decia. d. cons. 60. num. 24.

Quòd etiam receptum (si quod est) veniens
82 contra transactionem tenetur ante ✠ omnia restituere Paris. d. cons. 96. num. 112. lib. 1.

Nec ob. Restitutionis beneficium minori cōpetens: Quia respondetur non compete-
83 re ✠ nisi læsione probata Menoch. lib. 3. præsump. cap. 82. nu. 14. Petrus Surd. multorum serie numerata cons. 95. nume. 2. lib. primo & magis cōmunem dicit Gab. Rom. lib. 2. comm. conclus. tit. de min. concl. prima num. 1. Ioseph Lud. decis. Perus. 18. num. 59.

Quæ quidem læsio non sufficit modica, sed
84 magna ✠ Grat. cons. 4. nu. 81. lib. primo Rui. cons. 119. num. 14. lib. 5. Idem Rom. lib. 2. comm. concl. 1. de rest. in integr. ma-
85 ximè ✠ vt transactio rescindatur Ioseph. Lud. decis. Perus. 18. nu. 62. & 65. vbi tradit læsionem debere omnino esse vltra dimidiam veri crediti post Soc. Iun. cōs. 98. num. 17. lib. 2. Dec. cons. 479. nu. 11.

In hocq; læsionis examine plura attendenda affirmo, quibus inspectis, quilibet discretus Iudex conuentiones prædictas Poretino vtilissimas non negabit.

Primum quod attendi debet illud est, quòd D. Paulus vltra florenos 24000. renuntiat iuri antiquiorum capitulationum *Testamenti*, & arbitramentorum *superinde* vt in dictarum capitulo 10. legitur, & de quo competenti iure constat, Responsis Excell. prudentum Io. Baptistæ Spandrij, Fārcisci Venostæ, Io. Mariæ Cattanei, Io. Baptistæ Quadrij, Fabricij Parauicini, Io. Baptistæ della Donna, & *Io. Baptistæ* Parauicini del *Medico nuncupati*, Quibus attentis, & præcipuē credito septem *millia* scutorum dumtaxat dictorum Agentium hæredum D. Guglielmi, & quantum fuerunt consecuti, Sole lucidius patet ipsum Poretinum temere de conuentionibus Viennæ conquæri, ipsumq; læsionem allegantem doli exceptione remouendum,
86 cùm petat quòd potius restiturus ✠ esset vulg. l. dolo facit ff. de excep. doli.

Præsupposito enim etiam, citra veri præiudicium articulo dubio, de quò prædicti Iure consulti respondent, ipsius nihilominus transactio nequit prętextu læsionis rescindi, quæ nulla inspecto litis euentu considerari potest ex parte Poretini, cum D. Pauli victoria probabilior esset stantibus Consilijs prædictis instrumentis relatis, necnō ipsius satis vberiori statu. Et ideò in simili facti controuersia consultus respondit Io. Bap. Plott. cons. 32. nu. 6. Transactionem scilicet quia ex dubio litis euentu cognosci læsio non potest, nunquam rescindi
87 ✠ posse secutus Iasonem in l. si quis cum aliter col. 6. vers. contrariam opinionem, ff. de verb. obl. Alex. cons. 42. nu. 20. vol. 1 vbi num. 21. Testatur de magis communi, subdens impossibilem esse huiusmodi probationem

probationem Dec.conſ.216.num.4.verſ.
ſed præd.& conſ. 564. nu. 18.Pariſ.conſ.
96.num.58.& ſeq.lib.1.And.Gheil.lib.2.
obſ.cap.70.in fi.qui omnes de magis com
muni teſtantur; ea inter cæteras ratione
adducti,quòd multum lucratur, qui a lite
88 ✠ recedit l.ſi ea C.de vſur.gl.in c. pen. in
verbo reſtituerent, de emp. & vend.Et li-
cet in præmiſſa quæſtione ſequeremur o-
pinionem Bar. contrariam,quam a multis
ſecutam, & magis communiter oſtendit
Ioſeph.Lud.d.deciſ.18.num. 65. Nihilo-
minus propterea non excluditur funda-
mentum præſens difficillimè,imò impoſſi
bilis probationis in præſenti controuerſia
89 ex præfato litis euentu ✠ vt & arguit Ghe
il. d.cap.70.num.13.per hæc verba; quò-
modo æſtimari poterit hic dubius litis e-
uentus? Concordat Gab.Rom.lib.3.cõm.
tit.de emp.concl.1.num.70.

Secundum quod attẽdi debet eſt tempus di-
90 ctæ tranſactionis ✠ celebratæ l.ſi volunta-
te C.de reſc.vend.in fin. c. cum dilecti de
emp. & vend.Doc.in l.pretia rerum, ff.ad
l.falc.Bart.in l.3.§.diui.§.de iure Fiſci, &
in l.2.in fin.vbi eum ſequuntur omnes C.
de reſc.vend.& ibi Pinel.cap.4. num.15.
Hinc eſt, q; minor,qui probationes omiſit
producere non reſtituitur niſi probet, q;
91 tempore examinis ✠ eas habebat Bart.in
l.1.§.nunciatio nu.33.vbi Rui.num.220.
ff.de op.nunc, Surd.conſ.79.num. 4. lib.
1.Quo tempore tranſactionis,belli pende
bat an fractus,vt ex narratione tranſactio
nis legitur in primo capitulo,ex qua narra
92 tione ✠ illum probari tradit Pariſ.cõſ.96.
num.45.lib. 1. Qui belli conflictus damni
93 iuſtus timor ✠ erat Paul.de Caſtro in l.p̃-
tor §.fi.in fi. ff.de eden. Quo iuſto timore
94 inſpecto belli,tranſactionem † nõ poſſe in
dubium reuocari tradit Plott.d. conſ. 32.
nu.6.Hinc ſcriptum reliquit Natta conſ.
95 543.nu.40.Patris ✠ tranſactionem cùm
dubius eſt euentus valere,ſic & tranſactio
96 †Sindici de rebus eccleſiaſticis Anch.cõſ.
136.num. 3. Et cùm tranſactio tempore
illo poterat ſe habere ad vtile, & ad dam-
num; ad commodum, & incommodum
ex futuro euentu,ſemper reputatur vtilis,
97 nec ex euentu ſecuro ✠ æſtimatur damno
ſa l.de fideicommiſſo,quem tex.pulchrũ,
& notandum dicit ibi Bar. & Bal. C. de
tranſac.& ſequuntur multi allegati per Ti
raq.in l.ſi vnquam verſ. donatione largi-
tus num. 128. Rurſus in terminis tranſa-
ctionis tenet Dec.conſ.474.num. 12. Be-
ro.conſ.176.nu.64.vol.1. Bertrand.conſ.
18.nu.6. vol.1. Pinell.in l.2.par.ſecunda
cap.1.nu.6.C. de reſcin.vend. facit, quod
occaſione dubij belli ponit Borgn. Caual.
dec.46.num.165.lib.1. Ad determinatio
98 nem valoris ✠ non eſſe arguendum ad tẽ
pus belli: Hinc determinatur non dici læ
99 ſum,cum læſio ✠ ex eo quod euenit dedu
citur, cùm potuerit etiam aliud euenire,
Alex.in l.1.num.3.& ibi Purp. nume.18.
& 19.C.de pac.Gab.Rom. comm. lib. 3.
tit. de emp.concl.1.num.116.Qua ratio-
ne cõtra eos qui tempore dubij ſucceſſus
contrahunt, deinde ſtatu rerum mutato a
100 contractu reſilire contendunt ✠ Inuehit
Alex Raud.conſ.17.num. 220. cum ſeq.
lib.1.per gl.in c.tua nuper verbo dubium
ex̃ de his: quæ fiunt a prælatis,& in c.cum
apoſtolica eo.tit. & c. ad nſam per illum
tex. de rebus eccl.non alien. Si enim con-
trarius contigiſſet euentus, videlicet de-
prędationis,rapinę, & ſubiectionis Otto-
manicæ,tirannidi, nequaquam Poretinus
hoc poſtulaſſet; ergo nunc audiri non de-
bet, petens, cuius oppoſitum non fuiſſet
101 ✠ in caſu contrario poſtulaturus l. pen.
C.de ſol.

Tertium quòd attendi debet in præſenti exa
102 mine eſt labor ✠ ſollicitudo, expenſa,&
difficultas exigendi Bar.in l.per diuerſas,
num.6.C.mand.Petrus Garſ.mirab.dicto
rum, dicto 241. Viu.in Silua opin. 1047.
num.23.& 24. Et ideò cum de nomini-
bus debitorum, ſeu creditis æſtimandis
103 ✠ agitur, pretium illud eſt iuſtum. quod
ſupereſſe poteſt,inſpecta debitoris inopia,
expenſis oneribus,gabellis,laboribuſq; de
tractis.& litis euẽtu perpenſo tradit Gab.
Rom.lib.2,comm.tit.de act.conclu.5.nu.
36.Hier.mago deciſ.129.Floren.nu.6.&
7.poſt.Bal.in d.l.per diuerſas nu.5. Caſtr.
num.8.latius Tiraq. trac.de vtroq; retrac.
§.15.

§. 15. gl. 1. num. 13. & seq. nec non ēt periculo decoctionis debitorum, & incursus latronum, quæ pericula omnia ad cessionatium pertinent toto tit. ff. & C. de peric. rei vend. Quidem pericula iusta ratio-
104 ne ✠ æstimationem recipiunt Petrus Garſ. de Tole. Mirab. ſuorum Dicto. 9. Straccha. trac. de aſſicur. cap. primo nu. 5. & vltimo.

Quartum, quod attendendum veniret, eſt lucrum, quod ſocij feciſſent ex peccunia p q. D. Gullielmum extracta, & in proprios vſus conuerſa, contra ſocietatis præcipuè pacta, & eo magis, quod feciſſet D. Paulus compimentarius Mercator, & ſolitus lu-
105 crari, quod per ipſius hæredes ✠ deberi deciditur, textu in l. quamuis §. fi. de pignor. act. Rota. gen. deciſ. 74. num. 2. & 3. & deciſ. 176. num. 23. & 177. nu. 7. Affl. deciſ. 20. nu. 2.

Nec ob. quod deficiat mora, quæ videtur ſē-
106 per præſupponenda ✠ vt eadem Rota Gen. tradit dec. 30. num. 7. & dec. 61. nu 9. & dec. 79. num. 3. & dec. 86. num. 4. & deciſ. 89. num. 3. & deciſ. 139. num. 4. & pluribus aliis deciſ. Quia reſpondetur primo, quòd ex ipſa conuerſione in vſus pro-
107 prios mora reipſa ✠ cōmittitur d. l. quamuis §. fi. & l. idemq; §. quod ſi ff. mand. l. atq; natura §. non tantum ff. de neg. geſt. cùm ſcilicet ſocietas de pecunia extracta
108 debuerat durare, qua pendente ✠ non potuit eam alterare Ceph. conſ. 475. nu. 8 & 50. Pariſ. conſ. 82. num. 26. lib. primo Et propterea ex contrauentione ad inte-
109 reſſe tenetur ✠ Rota Gen. deciſ. 21. nu.
110 2. & deciſ. 41. num. 6. Maximè cum ✠ hinc inde de lucris calculandis agatur Rota præfata deciſ. 34. per totam, pro qua facit tex. in l. ſi conſtat C. de compen. & l. filius §. fin. ff. de coll. dotis Caball. mill. iuris par. prima cap. 222.

Non ob. finaliter regula allegata pro ſocio contra ſocium pro rationibus reddendis, & libris exhibendis. Quia reſpondetur procedere nullis extantibus inſtrumentis calculorum, tranſactionum, & ceſſionum ex dictis ſupra in rationibus decidendi, & in reſponſionibus ad contraria, ex quibus & aliæ exceptiones ad hanc regulam colliguntur. Ex quibus ceſſat, quod ſequitur etiam quod iuramento vellet amiſſionem librorum aſſerere: Quia vltra quod non eſt præſentis ſpeculationis, procedit eo caſu, quo exhibere compelli poteſt, vt vel nullis calculis, vel tranſactionibus factis, vel ipſis erroneè, & imperfectè, & doloſè probatis, vt ſupra pluribus in locis oſtendi.

Ipſis ergo ſtantibus tranſactionibus vt ſupra validis, & ab obiectionibus defenſis, conſequens eſt ipſum D. Paulum non teneri (præ-
111 cipuè ✠ ex locum adminiſt. l. 1. & 2. C. ubi de ratioc. agi oportet, & ſupra verſ. ſecunda eſt principalis ratio) litem conteſtari, nec facere compromiſſum vt in termi-
112 nis ſtatuti ✠ docet Blanc. trac. de cōpr. quæſt. 4. num. 48. Rol. conſ. 28. num. 14. lib. 4. Soc. conſ. 4. nu. 1. lib. 1. Qui licet ibi concludat eſſe compromittendum, Id tn̄ ibi ipſe admittit, quia in inſtrumentū obiectis difficultatibus iuris præſuponitur dubium. At nos verſamur in tranſactione clara, & aperta ad effectum producta, ad quam non procedit illatio, vt ex eodem Socino ibi num. 2. verſ. non obſtant.

Non enim ſimplex contradictio rem facit du-
113 biam, niſi talis ✠ ex aliqua probabili ratione appareat, vt per Becc. conſ. 109. nu. 3. verſ. nec vt.

Nec obſtat, ſi vt hæc euitetur exceptio impeditiua compromiſſi opponatur quod ſtatutum Clauennæ diſponens de compromiſſis fiendis excipiendo arbitramenta, & ſen-
114 tentias videatur regulam ✠ compromiſſi fiendi firmari in caſibus non exceptis reg. qui ad agendum vbi doc. de procur. in 6. Dec. in l. 1. num. 31. de regu. iur. & conſ. 197. num. 3. verſ. tertiò ad prædi-
115 ctam: Quia reſpondetur ✠ procedere in illis caſibus, qui non facta exceptione ſub regula comprehenduntur, non autem facit quod comprehendat alios ſimiles exceptis, qui ſub regula non cōprehenderentur, ſi exceptio facta non eſſet, vt per innumera exempla tradit Becc. conſil. 111. num. 37. & 38. Euer. in loco ab excep. ad reg. nu. 2.

At casus quo transactio obstet non continentur sub regula vt supra probaui, Ergo,&c.

Vltra quod sola, & vna est exceptio rei decisę, quę propriè transactioni conuenit,
116 quæ exceptio est ✠ litis finitæ l. fratres, C. de transf. Alex. conf. 42. nu. 20. vers. non ob. quod in contrarium volu. 1. Dec. conf. 216. num.4. in fine, Quod autem sequit in statuto de arbitramētis, & sentē
117 tiis potius est ad exemplum, quod ✠ nō restringit regulam l. nam q; liquidè, ff. de pœna leg. gl. 1. Inst. de reb. corp. & incorp.

Nec ob. si vt euitentur ictus transactionis qui supra ad plura deducuntur, parte Poretini
118 dicatur, quod nulla suberat lis, ✠ super qua possit transactio nuncupari: Cum tamen subesse debeat adeò, vt nec assertioni
119 partium ✠ litem subesse credatur Crau. conf. 175. num.4. Dec. conf. 351. num.3. & conf. 479. num. 12. & seq. Rui. consil. 71. num. 4. vers. nec ob. lib. 4. Quinimò q;
120 ✠ nec valet & si mota sit lis, quæ tamen sit super iure claro instituta, vt videbatur in præsenti casu, quo nulla poterat petitio ni de rationibus reddendis per D. Paulum Sociis quęstio referri Crau. consl. 152. nu. 10. & conf 276. num. 3.

Quia respondetur q; imò ad validitatē tran-
121 sactionis non requiritur, ✠ quòd verè subsit lis in iudicio, sed sufficit solus timor futuræ litis l. 2. vbi omnes, C. de transf. Io. Montesp. consf. 28. nu. 10.
122 Imo ✠ solam extra iudicium litem de facto subsistere tradunt Doc. in d. l. 2. & Alex. conf. 41. num. 6. lib. 6. & conf. 222. nu. 12. circa principium lib. 2. Corn. Dec. Cur. Ofasc. Natta, quos sequens allegat Becc. conf. 109. nu. 6. & 8. Surd. consf. 451. num. 51. lib. 3. vnde ad allegatos in contrarium elicitur responsio.

Quantum autem in prædicto casu lis probabilis esset, omni remota calumnia patet euidenter ex supra relatis tot prudentum responsis; Quibus valde minor reddebatur portio hæredum D. Gullielmi, & consequenter ipsius Poretini, quam fuerint virtute transactionum consequuti.

Nec obstat si de earum transactionum validitate iterum opponatur ex persona minorum, quibus non potuerit pater sine decre
123 to ✠ præiudicare, sicuti per plures rationes concludit Pinell. in l. 1. pat. 3. nu. 45. C. de bonis mater. post. Bar. in l. nulli, ff. de transf.
124 Quia respondetur imò ✠ potuisse vt recitatis textibus glosis Cacchial. Bal. Bertram. Blan. Natta, Ceph. Asca. Clem. Alberi. Saly. Alex. Azo. Castr. Fulg. Corn. & Pinell. consuluit Petrus Surd. d. consil. 351. nu. 20. vsq; ad nu. 31. Vbi difficultatibus singulis plixè satisfacit, quibus adde Cottam in suis memorab. in verbo Decretum Iudicis requiritur Alex. Raud. conf. 9. nu. 153. lib. 1.

Nec dicere prætereo ipsum Poretinū, & bona eius deffensioni prædictarum transactionū in quibus de proprio promisit obnoxia esse, & indemnitati præf. D. Pauli,
125 qui fidem ipsius de proprio ✠ promittētis secutus est, vt sunt tex. in l. deniq; §. pin de, & in l. in causa la prima, ff. de min. l. & si is, vbi Bal. C. de præd. min. l. si ea quæ C. de fid. min. Menoch. conf. 58. num. 38. & 39. lib. 1. post Paris. conf. 16. num. 111. lib. 2. Crau. in quæst. de indemn. mul. num. 15 & 16. Natta consf. 271. per totum.

Aduersus quas etiam transactiones vana, & insulsa est illa dubitatio, an potuerint sic
126 Notario non rogato celebrari, Cùm ✠ de sui substantia nulla scriptura requiratur, dummodo aliter de ipsa constet l. cū te. secunda C. de transact. Multò magis huiusmodi scriptura existente a partibus, & trino teste ✠ subscripta, l. scripturas, C. qui pot. in pig. hab.

Ex quibus omnibus concludo vt supra præfatum Dominum Paulum fore ab eius Poretini vexatione absoluendum, Conuentionesq; Viennæ prędictas, quibus Poretinus iniustè contrauenit, esse confirmandas, Ipso in expensis condemnando de proprio
128 ære soluendis ✠ iuxta sententiam Crau. consf. 132. num. 2. Mago. decil. 142. Flor.

Ego Io. Franciscus Sc.enardus Canonicæ, Ciuilisq; censuræ Doctor, Saluo, &c.

Superfluum

Superfluum esse putaui aliis argumentis præ dictam sententiam comprobare, cùm satis doctè, elegantiq; studio fuerit præsens articulus enucleatus a præs. Excellente I.C. D. Schenardo, & maximè cum de sola, & simplici subscriptione fuerim requisitus; ob idq; in prædictam sententiam concurro. Et ego Camillus Venosta I.V.D. In quorum fidem hic me propria manu subscripsi, sigilloq; meo subsigillaui, Saluo, &c.

Rebus in facto, vt mihi suppositum fuit subsistentibus, Scæuolæ more secutus; Ego Io. Thomas Canobius I. V. D. minimus, acutissimo, omnibusq; numeris absoluto Responso præstantissimi, I. C. D. Schenardi, qui nihil prorsus intactum reliquit, adhæreo; & in præmissorum fidem illi subscribo, apposito solito sigillo. Saniori semper iudicio saluo.

Secundum ea quæ supra proponuntur per numquam satis laudatum, & acutissimu Iureconf. D. Schenardum: & in præsenti consultatione optimum vtiq; messorem (semitas eius vndequaque tamquam verissimas, & omnino rectas, sequendo, & omni eruditione cõclusiones firmatas simplici calculo approbando) vti de sola sub signatione rogatus, bona peritiorum venia, Et Ego Io. Maria Cattaneus omnium I. V. D. infimus testor eandem & nostrã esse de prædictis sententiam, ac de propositis vtsupra quæstionibus Iuris esse vtsup. arbitrari s quibus cum luculenter, & exactissimè fuerint, atq; authoritatibus suffultis, & exaratis, non potest quicquam saltẽ substantiale addi, a quouis, quantumuis ẽt peritissimo, prout comprobatur re ipsa, nec non facto, & subscriptione antedictorum quoq; magni nominis Iureconf. qui nihil addiderunt, aut addendum putarũt, quapropter, & nos eorundem exemplo moti, ac inducti, & breuitate temporis coacti, omissis non necessariis ad confirmationem suprascripti doctissimi voti, & plena manu discussi negocij, allegationibus simplici, nudaq; manu laudare, & comprobare duximus, maximè ne in id incidamus de quo in c. si omnia 6. quæstione prima, quòd superfluis laborat impendiis, qui solem facibus illustrare conatur; pro quorum fide subscripsi, & subsignaui.

SVMMARIVM.

1 *Clausula Codicillaris operatur, vt præteritus teneatur portionem suam restituere scriptis hæredibus iure fideicommissi.*
2 *Posthumus ignoranter præteritus a testatore, qui post posthumi natiuitatem superuixit, & testamentum non mutauit, an teneatur quod consequitur ab intestato restituere institutis.*
3 *Statutum iubens duas partes reseruari venientibus ab intestato non cogit testatori hæredes in ipsis duabus partibus facere æquales.*
4 *Quantum cogatur relinquere ex illis partibus vni hæredum.*
5 *Quod alias non esset conferendum, confertur si hoc actum est.*
6 *Obligatio sine causa est nulla.*
7 *Exceptio causa non existentis, non censetur statuto exceptiones tollente exclusa.*
8 *Obligatio ex causa iniusta rescinditur.*
9 *Diuisio, & transactio iusta cum eo quam putabam coheredem, qui non est, rescinditur.*
10 *Error quando dicatur probatus.*
11 *Obligans se sine causa, vel ex causa non vera, præsumitur errore duci.*
12 *Error vbi est ibi abest consensus.*
13 *Consensus est obligationum substantia.*
14 *Venditio nulla est de iure aliquo, de quo non constat.*
15 *Emptio non consistit sine re.*
16 *Vendẽs ius quod habet, debet illud ostendere.*
17 *Rei propria non valet emptio.*
18 *Actus correspectiui pro vno habentur.*
19 *Correspectiuorum vno nullo, nullum est, & aliud.*
20 *Statutum de solemnitatibus in donationibus obseruandis, habet locum etiam in fictis, & præsumptis.*

21 Sta-

31 *Statutum prædictum habet locum etiam in obligatione sine causa.*

32 *Statutum prædictum habet locum etiam in renunciatione exceptioni læsionis, & causa non vera.*

ARGVMENTA.

Hæres in testamento præteritus qñ anullet testamentum, & quando quod consequitur ab intestato teneatur restituere institutis hæredibus stante statuto quod partes duæ reseruentur venientibus ab intestato.

De obligatione, & Diuisione, & transactione, sine causa, vel ex causa iniusta, seu falsa.

CONSILIVM XXXVI.

Spiritu comite sancto.

NObilis quon. D. Bernardus Lambertengus habens ex sorore Dominos Aluisium, Baptistã, Constantinum, & Cidoniam Neptes; Cidoniæ dotẽ cõstituit f. 110004. Imper. hoc expresso, vt illis esset pro omni eius successione contenta. Deinde testamentum condidit, quo masculos ipsa pro pterea preteritã instituit, clausula adiecta, quod testamentum valeret saltem iure codicillorum, fideicommissi, &c. Ipso tandem defuncto Domina Cidonia contendens se cohæredem, portionem æqualem cum masculis obligationis instrumento conuentam, nititur habere, cui masculi p̃habita iuramenti habilitatione sunt oppositurі, nullum ius ipsi Dominæ Cidoniæ spectasse in bonis prædictis, Et consequenter ipsam obligationem tanquam erroneã & sine causa conceptam, fore retractandam; Vnde a me superinde expostulatur iuris responsum, & cùm controuersiæ prędictæ resolutio in duarum quæstionum cognitione consistat: Ideò de eis distinctè agetur.

Prima est, An in hæredirare prædicta vltra cõstitutam Dotem ius haberet.

Secunda, An supposito nullum ius ei pertinuisse, obligationis saltem efficacia conueniri possint fratres.

Circa primam, memor sum me aliàs inter eos cum excellentissimis Dominis Io. Baptista Spandrio, & Aristarcho Quadrio respondisse, quòd & si ab intestato concurreret cum fratribus, tamen tenebatur illis scriptis in testamento portionem suam iu-
1 re fideicommissi virtute ✝ clausulę codicillaris restituere. In quo responso nunc quoque magis insisto per l. si patroni, §. fi. ff. ad Treb. l. ex ea scriptura, §. fi. de test. l. ex testamento, C. de fid. per quos textus hanc conclusionem veram, æquam, communẽ, & receptissimam, a qua non sit recedendum, etiam quod præteritus esset filius iã natus tempore testamenti, maximè cùm institutæ sint personæ existentes in eodẽ gradu cum præterito, Innumeri affirmarunt relati, & secuti, per Bec. conf. 107. num. 5. & 26. Purpur. conf. 407. num. 52. lib. 2. Viuium decis. 422, num. 1. Soc. iun. conf. 29 num. 7. Crassum in §. codicillus, num. 19. & 21. Clar. in § testamentum, q. 46. in prin. Io. Dilec. trac. de arte test. tit. 3. cau. 1. nu. 3.

Hæcq; conclusio confirmatur ex alia, quam tanta Doctorum cohors defendit, Etiam filium posthumum ignoranter præteritũ teneri virtute eiusdem clausulæ, portionẽ, seu hæreditatem suam, quam ab intestato consequitur, per fideicommissum restitue-
2 re institutis in testamẽto, maximè ✝ cùm testator post posthumi natiuitatem diù superuixit, quòd non mutauit testamẽtum, quam conclusionem latè defendit, & probat ex magis communi Ant. Thesa. decis. 141. num. 8. & seq. Achill. Pedro. conf. 8. nu. 86. & seq. præcipuè 89. Quam tamen in posthumo ignoranter præterito vti admodum dubiam ex traditis per Viu. d. decis. 422. num. 8. Dil. d. tit. 3. cau. 10. nu. 3. Clar.

Clar.d.§.testamentum;quæst. 46.in fin. Crass.d.§.Codicillus.nu.22.vers.contrariam, pro nunc non firmo.

Superest dumtaxat ad præsentis primæ quæstionis resolutionem, vnde totum negotium pendet,ad partis replicatæ obiectũ, quod hoc est, testatorem prius in alterum de terrià disposuisse,Et ideò non potuisse ei D. Cidoniæ per fideicommissum portio reliquarum partium diminui, obstante statuto Vallistellinæ in ciuil.cap. 181.

Quod obiectum,licet videbitur prima fronte aliqualiter obstare, tamẽ dubium lecta responsione statim de mente Iudicantis cadet.Ea hæc est responsio,quòd ex men
3 te, & verbis statuti satis est, quòd ✠ ipsi hæredes,licet inæqualiter, simul duas ipsas partes capiant, Nec vnus conquæri potest,q ex ipsis duabus partibus minus, q̃ alter iudicio testatoris capiat. Sic in terminis terminantibus dicto statuto respõdet Cum.cons.113.per totum, & probatur de mente Pauli de Castro cons. 468. num.1.vers.item aduertendum lib. 3.

Quam responsionem sic recipio, vt illis personis,quibus de iure communi non debetur legitima,debeat tamen,vt hic factum est,tantum reseruari,vt cum alijs cohæredibus possit & ipse,qui minus cõsequitur,
4 esse hæres ✠ ad tradita per Castr.cons.75. nu.3.vers.nec videtur lib. 2. & cons. 82. nu.3.lib.eo.Ceph.cõs.485.nu.129. vers. non enim.

At in præsenti casu ipsa D. Cidonia ex ipso fideicommisso Trebellianicam magnam sibi retinet,vtCrassus ponit vbi supra,quę tamen debet cum dote computari vt infra ostendam, Et reliquum duarum partium remanet apud suos cohęredes,itavt simul eas habeant integras,& consequenter statuto p̃dicta satisfecit testator, cùm vlterius,qualiter illæ duæ partes debeant inter uenientes ab intestato distribui, statutum nihil disponat. vt Cum.& Castrẽ. superius allegati asserunt.

Computandam autem esse cum ipsa Trebellianica dotem probatur,cùm hoc ab ipso D.Bernardo actum fuerit, vt eam pro ipsa successione haberet; Quod.n.non esset aliàs in quartam imputandum, si actũ est
5 ✠ debet imputari ,vt sunt textus formales in l.si non mortis ff.de inoff. test. cum gl.l.penul.in fi.C.de coll. & l. si quando, §. generaliter,C.de inoff.test.Crau. cons. 125.num.5.

Quibus legibus inspectis frustra D. Cidonia super ea conclusione insistit collationem inter transuersales cessare, cùm an actum sit, vel non sit conclusio, illa distinctione tollatur.

Quæ dos præsupponitur in facto cum ipsa Trebellianica in quantitate concurrere, imo excedere.

Vnde cùm ex præmissis in iure, & *in facto* nihil aliud spectaret ipsi D. Cidoniæ in bonis præf.D.Bernardi, necessarium consequens est obligationem ab hæredibus institutis ipsi factam, taq̃ sine causa stipu
6 latam,nullam esse, vel reuocandam ✠ vt est tex. expræssus *in l.2.* §*.circa.ff.*de doli exceptione, Pau. de Castr.cons. 169. nu. 2. lib.2.Hipp.de Mars. in l.1.§.præterea. col.4.ff.de quæst. Fran. Milan. decis. Regiæ Curiæ Sicil.10.lib.primi num.1. Rebuff. trac.de lit.oblig.art.1.glo.9. nu. 25.

Quòd adeò verũ ẽ,vt nec statuto excluden
7 te exceptiones ✠ censeatur huic nullitati derogatum. Bal.in l.si non sortem.§. 1.ff. de cond. indeb.Fran.Mil.d.decis. 10. nu. 5.Cassa.ad consue.Burg.Rub. 11. §.6.in tex.contre le principal.num. 11.

Idq; verum est siue sit sine causa, vt supra dictum est, siuè causa exprimatur, quæ sit
8 iniusta ✠ vt Affl. tradit ad constit. Regni Sicil. quæ incipit, quia frequenter lib. 3. nu.10.siuè falsa.Beci.cons.90.nu. 9. 10. 11.Qui in terminis loquitur de diuisione,
9 & transactione ✠ facta cum eo,quem me cum credebam succedere,& non succedere constat,vt debeat rescindi, quod innumeris auctoritatibus, & rationibus ibi p̃bat, & sequitur multa adiungens, eãdem conclusionem Rol. cons.13.nu.28.vers. tertio respondetur lib. 1. vbi num. 30.& seq.ampliat etiam quòd sit iurata. Mars. cons.118.nu.25.

Vbi enim constat suppositam causam non
10 esse veram ✠ dicitur ibi error probatus, maximè

maximè cum agant fratres de damno vi-
tando, Soc. Sen. cons. 25. nu. 3. & 9. & cōs.
73. num. 5. lib. 4. Bec. d. cons. 90. nu. 11. &
nu. 14. Anch. quæst. 56. num. 6. Dec. cons.
350. num. 4. Vbi quod quando apparet
11 indebitum, potius præsumitur ✠ error,
quàm donatio, sequitur Rui. cons. 29. nu.
9. lib. 2. Et vbi error subest deficit con-
12 sensus ✠ l. si per errorem ff. de iur. om. iud.
l. 2. ff. de iud. in prin. Qui cōsensus est obli
13 gationum ✠ substantia, l. obligationum
substantia, ff. de act. & obl.

Nec obstat si pro causa allegetur præcedens
Venditio facta de iure sibi spectanti super
dicta hæreditate. Quia respondetur, cùm
non constet de iure aliquo vēditoris, Imò
14 ius nullum comperiisse constet, ✠ vendi-
tionem esse nullam, Bal. in l. cum hæredi-
tatem, ff. de hær. & act. vend. Fab. de Mō
te tract. de empt. quæst. 6. princip. vers. cir
ca sextum, nu. 29. Sine re enim non consi-
15 stit emptio ✠ l. nec emptio, ff. de contr.
empt. Qua ratione Iurisconsultus in l. Ti-
16 tius secunda, ff. de act. emp. dicit, q. qui ✠
vendit, quicquid iuris habet tenetur ius
suum, & iustitiam ostendere.

Fortius in casu præsenti nulla redditur ven-
ditio, cùm non solum ius nullum sit in vē-
ditore, verum totum esset in emptoribus,
17 quibus opportunè occurrit regula ✠ illa,
rei propriæ non consistit emptio, l. neque
pignus, ff. de reg. iur. vbi Dec. Cum ergo
nulla sit venditio, nulla etiam necesse est
18 sit quoq; obligatio, cum sint ✠ actus cor-
respectiui, qui pro vno habentur, vt latè
exornat Beci. cons. 92. num. 6. & seq. Me-
noch. cons. 1. nu. 450. lib. 1. Et vno nullo
19 existente nullus ✠ est & alter. Idem Me-
noch. cons. 58. nu. 15. Alex. cons. 111. nu.
3. vol. 3. Achil. Pedroc. cons. 39. num. 82.
Quòd si etiam mero iure valeret, cum ta-
men emptores enormissimè, vt ita dicam
nil ex emptione percipientes lædantur, re
scindi debet remedio, l. 2. vbi omnes, C. de
rescind. vendi.

Quòd si verò ad donationis interpretatio-
nem confugiat, repellitur. Tùm ex supra
deductis vers. Vbi. n. constat, Tùm etiam
quia in ea cessant solemnitates, & requisi-
ta statuti Vallisrelline, 171. & 172. Quod
statutum etiam in donatione ficta, & præ
20 sumpta habere locum ✠ tradit Bar. in l. fi.
21 nu. 3. C. de iure. dot. Et magis ✠ in specie
promissionis sine causa, Ias. in §. in perso-
nā. nu. 65. Instit. de act. Gabr. Rom. cōm.
conc. tit. de donat. concl. 1. num. 11. Qui-
bus adde relatos super eodem statuto per
Carp. in comm. ad. stat. Mediol. cap. 324.
num. 39. Quibus iunguntur plures allega-
ti per Achil. Pedroch. super simili statuto
Brixiensi in cons. 11. num. 16. & cons. 14.
num. 48. & 49. & cons. 36. nu. 31. vbi lo-
22 quitur de emptore ✠ renunciante exce-
ptioni læsionis causæ non veræ &c. post
gl. Ray. Bart. Io. Andr. Rom. Bal. Imol.
Calca. Clar. Soc. Paris. Rol. & alios, quos
ibi videbis allegatos.

Quibus stantibus concludo Dotem cum Tre
bellianica fuisse computandam, & quòd
vltra Trebellianicam poterat Dominæ
Cidoniæ ab intestato spectare, ad fratres
iure fideicommissi pertinuisse, Et conse-
quenter, supposito Dotis, & Trebelliani-
cæ in quantitate concursu obligationem,
quam a fratribus tanq̃ sine causa, vel in-
debita, & iniusta per errorem fuit stipula-
ta esse nullam, seu saltem retractandam.

Io. Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptio 30. annorum, non requirit titu*
lum, sed solius bonæfidei allegationem.
2 *Petitioni hæreditatis præscribitur 30. an-*
nis.
3 *Vbi alias requiruntur 30. anni ad præscri*
ptionem, sufficiunt decem si adest titulus.
4 *Diuisio est titulus aptus ad præscriptionem.*
5 *Testamentum est titulus ad præscriptionem*
aptus.
6 *Bona fides in omni ferè præscriptione præ-*
sumitur.
7 *Bona fides causatur etiam ex iniustis ratio-*
nibus.
8 *Mala fides nequit post 30. annos allegari.*

9 Filij

9 *Filij præsumuntur ignorare testamentum Patris.*
10 *Ignorans restituitur aduersus præscriptionem quamquam longissimam.*
11 *Post 30. annos præsumitur adeo scientia, vt contrarium non probetur iuramento.*
12 *Restitutio aduersus præscriptionem longissimam non competit, nisi ignorantia aliter quam iuramento euidenter probata.*
13 *Scientia testamenti in filijs, seù hæredibus ab intestato vnde eliciatur.*
14 *Præscriptione longissima completa, frustra de validitate tituli contenditur.*

ARGVMENTVM.

De petitionis hæreditatis præscriptione cum titulo, & sine. Et de restitutione in integrum, ex capite ignorantiæ. Et de ignorantię vel scientiæ præsumptione, vel probatione.

CONSILIVM. XXXVII.

FRustra inter partes istas
contenditur de viribus
testamenti, q. D. Antonij,
& de patabula D. Helisabeth,
seu de instrumẽto diuisionis inter eius filios celebrato,
cũm ipsos filios iam bonorũ A.ti per annos 40. possessores
præscriptio etiam sine aliquo titu-
1 lo sola ✠ bonæ fidei allegatione tueatur, l.
sicut, & l. omnes, C. de præscr. 30. annorũ,
l. 1. C. de ann. excep. l. 2. C. de const. pec
e. si p 30. si de feud. suc. cont. inter Dom.
& vas. Bal. post. gl. vbi de hæreditatis peti
2 tione ✠ in l. hæreditatis, C. de petit. hæred.
Quibus autem titulis adiũctis, indubi
tabilis pręsens remanet decisio, quæ in so
3 lis decem annis ✠ nihilominus procede-
ret instit. de vsucap. §. 1. l. si quis emptionis
in princ. C. de præsc. 30. ann. l. præscri-
ptione C. qui, non ob. long. temp. pręsc.
Nec an tituli prædicti sint ad præscriben-
4 dum apti dubitabitur, vt de diuisione ✠ tra
dit Alex. cons. 24. nu. 20. vol. 5. quem se-
quitur Dec. cons. 267. nu. 5. Balb. de pſc.
par. secunda princ. quæst. 4. Et de testa-
5 mento ✠ colligitur argu. ex tex. in l. si alie
nan. ff. de donat. caus. mort. & l. qui alie-
num eod. tit. incassum verò in eis bonæ
exigitur fidii probatio, quam lex in decen
6 nali, longissima, & alia ✠ fere qualibet p̃-
scriptione præsumit Tiraq. de præscrip.
§. 1. glo. secunda vers. bona autem fides
Menoch. lib. 3. pręs. cap. 130. Cach. *cons.*
21. nu. 43. Dec. cons. 267. nu. 5. vers. ter-
tio, cum & ex iniustis rationibus causetur
7 ✠ vt post gl. Bart. & Bal. tradit *Natta cõs.*
522. num. 17. Idem Cach. d. cons. 21. nu.
42. Dec. d. cons. 272. num. 9. Sed vbi etiã
contraria esset iuris præsumptio, nequiret
8 ✠ tamen illa post 30. annos allegari Alba.
cons. 28. num. 2. Dec. d. cons. 272. num. 9.
Crau. de antiq. temp. par. 4. verbo materia
num. 20. vers. *sed ista responsio*. Nec ob-
star quo saltem ad legatum quod *in* ea D.
9 Helisabet probabilis sit ✠ testamenti igno
rantia, vt ex *Soc.* in l. qui Romæ §. duo fra
tres nu. 106. & ibi Ripa num. 51. Ias. nu.
56. ff. de verb. obl. Ioseph. Lud. Peru. de-
cis. 19. num. 14. Mascar. trac. de prob.
concl. 780. nu. 3. Alex. cons. 3. nu. 4. vol.
3. Crau. cons. 192. nu. 6. Viuius decis. 263
nu. 10. Plottus cons. 62. nu. 4. Dec. cons.
328. num. 6. Idem Alex. cons. 71. num. 7.
vol. 1. Ancar. quæst. 63. num. 1. Soc. iun.
cons. 18. num. 5. vol. 4. Ceph. cons. 260.
num. 15. vol. 2. Ex qua ignorantiæ causa
etiam aduersus longiorem præscriptioné
10 ✠ restitui debeat ipsa, vel filia Crau. trac.
de antiq. temp. par. 4. in verbo materia,
num. 58. & 71. vers. ex præmissis Couar.
in reg. possessor. tertia parte relect. §. 3. nu.
1. & 2. Cotta in suis memor. in verbo re-
stitutionis Boer. decis. 39. nu. 6. Affl. deci.
37. nu. 1. & decis. 329. per totam, Tiraq.
trac. de retrac. lign. §. 35. gl. 4. num. 36. &
37. quá crebriorem affirmat Ceph. cons.
180. num. 29. vol. 2. Hier. Grattus consil.
143. nu. 1. vsq; ad 5. vol. 2. Soc. Iun. cons.
70. num. 30. vol. 1. Viuius decis. 263. nu.
9. Alex. cons. 71. nu. 3. vol. 1. & cons. 89.

num.

num, 12. vol. 2. Petr. Benint. decis. 69. nu. 1. & 2.

Quia respondetur prædicta vix locum obtinere post 30. annos, quibus adeo scientia
21 testamenti in ipsa præsumitur, vt nec ✠ ignorantia possit eo casu iuramento probari, Crau. de antiq. temp. dicto verbo materia nu. 62. Mascar. trac. de prob. concl. 881. num. 15. Et ideo ea aliter non probata, & quæ probari difficile est ab ipsa re-
22 stitutione esse excludendam ✠ censuit Dec. cons. 267. in fi. & cons. 272. in fi. Alba cons. 18. num. 2. Petr. de Benint. decis. 69. num. 2.

Multo magis si ex alijs etiam coniecturis elici posset eiusdem testamenti scientia, de
23 quibus ✠ apud Mascar. concl. 1299. Petr. de Benint. dec. 69. Menoch. lib. 6. præsc. cap. 23. num. 59. & seq.

Quibus sic stantibus labores, & studia, quæ ad impugnationem testamenti, & diuisionis versantur, iuste superflua supra dixi, quibus circumscripris possessores istos securos facit suprascipta sola defensio, vt
24 in casu ✠ simili respondit Rom. consil. 166. col. 2. vers. præmissis.

Schenardus.

SUMMARIUM.

1 Iuri petendi diuisionem an, & quando præscribatur. & num. 2. & 25.

3 In communione nemo retinetur inuitus.

4 Communitas vna potest aliam ad diuisionem prouocare vsus montis communis.

5 Diuisio peti potest etiam quod communio cẽtum annis durauerit.

6 Pacta communioni adiecta perpetuo obseruanda, non obstant quominus diuisio quãdocumq; peti possit.

7 Arbitramentum non valet, quod res nunquam diuidatur.

8 Pactum non valet quo diuisio perpetuo prohibetur.

9 Iuramentum non firmat pactum prædictum.

10 Nemo potest sibi legem perpetuæ communionis imponere, a qua non possit recedere.

11 Lex resistit vinculo perpetuæ communionis.

12 Consuetudo non valet, quod rei non possit diuisio prouocari.

13 Transactio quamquam generalis restringitur ad id, de quo actum est.

14 In generali dispositione non censetur id cõprehensum, in quo deficit potestas.

15 Communio discordias sæpe parit.

16 Diuisio alias prohibita conceditur cum bona dilapidantur, vel discordiæ subsunt.

17 Solus discordiarum timor causa est vt diuisio alias prohibita possit prouocari.

18 Oppidi inhabitatio causam tribuit prouocãdæ diuisionis.

19 Diuisio ex parte prouocati dicitur necessaria, quæ nunquam prohibita censetur.

20 Statutum prohibens diuisionem interpratatur quandiu causa non subest.

21 Statutum prohibens diuisionem non attenditur vbi contrarium est vsu receptum.

22 Prohibita diuisione, nunquam censetur prohibita diuisio vsus, & commoditatis, seu fructuum, & gaudimenti.

23 Diuisio gaudimenti, nullam requirit causam.

24 Diuisio gaudimenti quot modis fiat.

26 Rationes plures quare diuisioni non præscribatur durante communione remissiuè.

27 Rationum plurium vna cessante non cessat dispositio.

28 Præscriptio diuisionis operatur effectum solum in vita præscribentium.

eo. Pactum rei non diuidendæ quando valet, intelligitur solum in vita paciscentium. num, eo.

29 Ecclesia vna potest alterã ad diuisionem, etiam sine causa prouocare, ne sit communio æterna.

30 Communitatum eadem debet esse dispositio, quarum eadem etiam est ratio.

31 Causa superueniens tribuit ius diuisionis, etiam præscriptione completa.

32 Virtus pacti diuisionem prohibentis causa emergente cessat.

33 Quod efficere non potest consensus expressus, minus tacitus præscriptione.

34 *Actio communi diuidundo incipit societate finita.*

35 *Præscriptio aduersus ius diuidendi quando incipiat.*

36 *Priuilegio vtitur contra priuilegiatum, qui de damno euitando tractat.*

37 *Diuisio montis, seu pascui fienda inter plures Communitates, vel quadras eiusdem Communis quomodo fiat, & num. 38. & 39.*

ARGVMENTVM.

Diuisio inter Communitates, & vicinantias quãdo prouocari possit, & quomodo fiat, tum si de diuisione proprietatis, Tùm etiam si de diuisione gaudiméti agatur.

CONSILIVM XXXVIII.

Illo inuocato, qui est de lumine lumen.

IN causa vertente inter Communitates Trisiuij & Laquæ, pro diuisione montis, videtur pro ipsis de laqua respondẽdum, primo ex tenore Arbitramẽti anni 1505 quo statuitur eum restare inter eas communem cum pactis ibi perpetuo obseruãdis, secundo ex tenore transactionis anni 1594. per quam arbitramentum prædictum cõfirmatur, cuius confirmatione tacitè censetur diuisioni renunciatum, cum nulla post eam causa superuenerit, tertio, quia sapit diuisio speciem alienationis Menoch. cons. 80. nu. 21. & seq. lib. 1. quæ ipsis Communitatibus de iure prohibetur, vt ibidem Menoch. nu. 25. quarto, quia in terminis videtur obstare statutum cap. 196. quo in specie diuisio prohibetur. quinto quia in omnem casum cum iam annis 50. & pluribus Trisiuio agenti ad hanc diuisionem præcesserit pattis aduersæ contradictio, petitioni huic videtur
1 fuisse ✠ præscriptum, vt voluisse videtur
Ias. in §. quædam nu. 34. inst de act. Bart.
in l. 1. num. 3. C. de ann. excep. Bal. in l. fi.
in fi. C. fin. rog. imò statim societate con-
2 tracta præscriptionem ✠ hanc incipere
plèriq; voluerunt, vt glosa Faber, & alij,
quos refert Ias. ibidem num. 31.

Quibus tamen minime obstantibus contrarium censeo esse indubitati iuris, cum ne-
3 mo in communione retineatur ✠ inuitus,
l. si non sortem §. si centum ff. de cond.
indeb. l. si quis aliam, ff. de sol. Mars. sing.
9. Dec. cons. 14. num. 1. Ceph. cons. 466.
nume. 75. l. 4. Etiam si istis communicati-
4 bus ius solius vsus commune esset ✠ vt in
terminis decisum, Neapol. Senatu testatur, Tesaur. Decis. 71. Necnon Etiam si cẽ-
5 tum annis ✠ stetissent in communione
Ceph. cons. 466. num. 77. & cons. 507.
num. 31. quod etiam ex sequentibus responsionibus ad contraria confirmatur.

Non obstat modo contraria, Et primo *Arbitramentum* anni 1505. quia respondetur
per illa verba non censeri prohibitam diui
sionem, cum rebus solum sic stantibus in-
6 telligantur, vt in terminis ✠ respõdet Soc.
sen. cons. 278. num. 10. & seq. lib. 2. Et
quatenus id esset etiam expręssum, nihilo
7 minus, cum non valeret ✠ arbitramẽtum,
nihil obstat Alex. cons. 48. nume. 18. l. 5.
Cur. sen. cons. 52. num. 10. in fin. Thesau.
decis. 142. in princ. Quemadmodum nec
8 simile pactum ✠ valet, Oldra. cons. 241.
Cur. sen. cons. 52. nu. 8. & cons. 68. nu. 15.
Alex. cons. 18. num. 1. l. 2. Dec. in l. pen.
num. 23. C. de pac. Rub. cons. 89. num. 9.
Ias. in d. l. si non sortem, §. si centum num.
6. Mars. sing. 9. Soc. sen. cons. 278. nu. 11.
9 li. 2. Etiam ✠ q; esset iuramento firmatum
Alex. Rub. Soc. Cur. sen. Mars. Ias. vbi sup.
10 quandoqnidem nemo possit sibi ✠ hanc
legem imponere a qua non liceat recede
re Alex. d. cons. 18. num. 1. Cur. sen. cons.
52. num. 12. in fi. & cons. 68. num. 17.
11 Resistit enim ✠ lex tali necessitati, Cur.
d. cons. 52. num. 11. Contraria consuetu-
12 dine ✠ etiã non attenta Ceph. cons 507.
num. 33.

Non

Non obstat transactio sequens, quia cũ eius
13 specialis sit petitio, & psecutio ad hæc ✠ non acta, nec cogitata extendi nequaquã põt l.emptor, §. Lucius Titius, ff. de pact. l.sub prætextu.& l. age cum Geminiano, C. de transf. Maximè cum nec specificè quantum ad tollendam diuisionem vt supra dixi fieri posset. Quod ideò minus cẽ-
14 setur ✠ comprehensum Cur.sen.cons.68 nu.17.vers.2.principaliter.

Non obstat tertia oppositio, qm causa subsistente prouocandi cessat, quæ vna est, si damnosa sit prouocanti communio, diuisio consequenter vtilis, prout est in pñti casu, quo communia bona per illos de l'Aqua distrahuntur, vsurpantur, dilapidãtur, fides societatis frangitur, controuersiæ, & discordiæ propterea crescunt, prout solet
15 sæpè ✠ communio parere, l.in re communi, ff.de seru. vrb.præd. l.cum pater, §.dulcissimis.ff.de leg.2.Ceph.d.cons.507.nu.29.Tunc.n.Qm cessat ratio prohibitionis
16 vt melius ✠ bona conseruentur diuisio iustè petitur, Soc.sen.cons.68. nu. 35. vers. 9. respondetur lib.1.& cons 278.in fi.lib. 2.Rui cons.29.num.18. lib. 5. Quinimò
17 etiam si solus discordiarum subsit ✠ timor diuisionem cõcedendam tradit Paris. cõs. 10.num.20.l.1.Cur. sen. cons. 68. num. 14.in fi Alex.cons.7.num.8.li.5.Alia causa est propter oppidi inhabitationem,
18 ✠ quæ etiam q prouocandæ diuisionis iusta sit causa tradit Affl. dec.254.in fi. Verum tandem, & sine aliqua alia causa, sed infinitatis solius vitandæ intuitu infra probabitur. Ex parte verò prouocati dicitur
19 necessaria ✠ alienatio, quæ nullis vnquam prouocatis censetur prohibita Ceph. cõs. 466.nu.86.

Non obstat statutum allegatum, quia respondetur illud, quod semper a iure communi passiuè interpretatur, ex causa vt supra
20 subsistente ✠ limitari, Soc.sen.cons. 170. num.4. li.2.& cons.278.li.2.num. 3. Respondetur secundo similiter cessare, cum
21 eius contrarium hactenus obseruantia ✠ receperit quemadmodum videmus plurium diuisionum exempla, sic in terminis ẽt respondet Alex.cons.18. allegato Soc. sen. d. cons.278. nu. 1. Respondetur tertio, omnibus in contrarium admissis, ẽt q pacto, vel statuto valido esset diuisio prohibita, saltem fructuum, & gaudimenti
22 diuisionẽ esse ineuitabilẽ † teste Rol.a Valle cons.80.nu.27.& seq.lib.1.Alex.cons. 7.num. 5.lib.5.& cons.25.nu.8 li. 5. Rui. cons.29.nu.17.lib.2.Soc.Iun.cõs.79. nu. 6.li.1.Rom.com.106.nu.4.Ias.in l.stipulationes non diuiduntur nu. 13.de verb. obl.Soc.sen. cons.278.nu.2.li.2.Cur.sen. cons.68.nu.13.vers. quinto. Etiam nul-
23 la causa ✠ subsistente Soc.iun.d.cons. 79. nu.10. li.1. Quę diuisio altero de quatuor
24 modis ✠ fit traditis a Cur. sen. cons. 68. nu.14. Decia.cons.21.nu.31. lib. 5.

Non obstat vltima, Quia respondetur com-
25 munem esse in contrarium ✠ nullo tempore præscribi, Ceph.cons. 507.num.32. Rui.cons.151.nu.10.li.4.Crau. cons.60. nu. 1. & traditur loc.6.comm.senr.cap.4. Quibus non aduersatur doctrina Ias. & aliorum allegatorum, quia ex ibi allegatis plures, saltem 7.rationes, quare nõ currat
26 † præscriptio, numerantur iunctis deductis per Cur. sen.cons.52.nu. 9. Quarum
27 lz. vna sm Ias. cesset ibi ratio.non cessat ✠ propterea principalis dispositio §. affinitatis instit. de Nupt. quinimo infra dum dicit respondens Ad. l. 1. C.de ann.excep. esse diuinationem, apparet in ea nec eum constituisse fundamentum, cum si verum esset, sic potuisset legem legi concordare. Respondetur secundo præsupposita etiam præscriptione, non tamen operari effectum ęternum, sed in sola vi-
28 ta præscribentium ✠ sicuti simile sic pactum interpræatur Soc.d. cons. 278. Ias. d. §.si centum numero 9. Qua ratione immortalis ne sit diuisio, etiam vnam, Ecclesiam posse alteram ad diuisionem si
29 ne causa prouocare ✠ tradit Bal. in l.fin. C. com. diu. cuius cum sit ratio generalis Idem erit de communitatibus dicendum.
30 quarum ✠ eadem est ratio iuxta doctrinam Ias.in l.diem functo num.36.vers.tu stringe, ff. de off. ass. & in l.licet numero 9.C.de pact.& in l. sancimus num. 10. C. de iudi. Cotta in memorab. verbo Ratio,

Respondetur tertio causam superuenientem
31 quemadmodũ superuenit ✠ tribuere ius diuisionis ẽt præscriptione finita, Fab. in d.§.quædã nu.3.sicut & virtus pacti,in ca
32 sibus quibus valet,cã✠ emergente cessat Rub.cons.89.nu.2. Alex.d. cons. 18.nu. 4. Crau.cons.60.nu.1.Soc.sen.cõs. 278. nu.13.li.2.vnde quod efficere non põt cõ
33 sensus expssus,minus tacitus ✠ pscriptionis,Soc.sen.cõs.86.nu.12.&16.li.2.Quarto repetitur responsio 3.sup. ad stat. 196. quinto apparet Ias. dictũ in §. quædã non esse sic intelligendum,cùm non congruat similitudo seruitutis negatiuè, in qua & pactum, & laudum valet,quod hic nõ est vt supra dixi, Et cum in ea tunc solum nascatur actio, quæ hic societate dumtaxat
34 ✠ finita incipit Rui.cons. 151. nu. 12. &
35 20.li.4.vbi in terminis,tunc solum✠ præscriptionem incoari,quicquid Fab. tradat d.§.quędam nu.3.Respondetur sexto omnibus cõtrariis in materia pscriptionis obstare statutum cap. 164. disponens nullo tempore iuribus communitatum præscribi.Nec obstat quòd sit priuilegium, quo non vti possit contra aliam communitatẽ æquæ priuilegiatum, quia respondetur, imò posse,cum hac vtens de damno vitã
36 do, altera de lucro captando ✠ tractet Rom.cons.179.nu.6.

Præsens autem diuisio quomodo fienda an ęqualiter vel inæqualiter habita ratione, vel personarum, vel bestiatum, vel pdionem,vel æstimi. varias superinde obseruationes traditiones, Alij pro numero animaliũ, Alij ęqualiter de quibus duabus opinionibus legitur apud Anto.Thesau. decis. 72. Alij vt Menoc.refert de arb.iud. casu 245 lib.2.hanc quæstionem iudicis arbitrio remittunt, qui pauperibus non habentibus patrimoniũ,p sua æquitate consulat: Ego vero putarem iustam conciliantem distinctionẽ istam, Aut acquisitione constat de
37 cuiusq;quota✠ & illã in vsu, & diuisione sequimur Crau.cõs.60.nu.3. vers. quãto magis aut nõ cõstat,& tunc, aut agitur de monte,seu pascuo cõi duab. cõitatibus oĩ
38 æuo separatis, & in partes æquales✠ sequenda erit distinctio Senatus Pedem. a Thesau.relata argu.ẽt l.si non fuerint,ff.p soc. Aut agitur de mõte,& pascuo eiusdẽ vniuersitatis vnius, quæ deinde sit in plures separata,quib. mons cõis diuidẽdus remanserit, vel de diuidẽdo eo vel eius vsu inter quarteria eiusdẽ cõmunis, Et tunc vera est illa,q quemadmodum pro rata
39 prędiorũ vtimur,Ita✠ vt diuidam᷒ Calca. cons.34.nu.6. vers. Et quia,& cõs.76. nu. 24.Crau.cons.60.nu.3.&cons. 154.nu.1. vers.& vbi Fran.Marc.Delph.decis. 223. nu.5.Petrus Surd.cons.65.nu.23.& in fi. lib.1.Decia.cons.49.nu,23.lib. 5. Qm̃,& commune qđ maiorẽ habet mensurã,maius registrum,& onus patitur, qđ ẽt rõ est maioris partis deducendæ in diuisione,intelligendo de registro,seu æstimo incumbente sup pdijs tm̃,quos animalia pascentia colunt,non aũt super alijs bonis animalium vsu non indigentib᷒, vt Decia.& Calca.supra innuũt,Sicq; ẽt pauperibus consulitur,qui prædia ipsi colenda tenent, vt Menochio satisfatiam.

Franciscus Schenardus I.V.D.

SVMMARIVM.

1 Sola ciuilis possessio facit fruct᷒ esse possessoris.

2 Statutum prohibens alienationem, impedit possessionem transferri.

3 Clausula irritatiua alienationis operatur, vt nec possessio transferatur.

4 Nulli dubium saltem in subsidium posse fructus ab eo,qui ab emphiteota emit condici.

5 A Massarijs ementes prædia ficto obligati, posse ad ficta conueniri,massario etiã prius non excusso.

CONSILIVM XXXIX.

Illustris D. Præses.

1 Cvm sola ✠ sit ciuilis possessio,quæ fructus facit esse suos Bar.in l. si fur.nu.2. ff.de vsuf. Marã.trac.de remed. pessess.nu.238. Non potest emens,licet bona fide ab emphiteota illos acquirere, cui possessio stante statuto cap. 208. alienationem prohibente non potuit transferri

3 transferri + Castr. in l. is cui bonis, nu. 3. ff. de verb. obli. Rui. cons. 137. nu. 4. volu. 1.
3 maximè + stãte dicta annullatione, Crott. cons. 278. nu. 4. l. 2.

Et cum statutum alienatione irrita vlterius pcedat disponendo possessionẽ non posse ex facto Massarij ab eo dño in alterũ trãsferri, q̃ de fructibus non vsuceptis dictum
4 est, sine difficultate transit. saltẽ + in subsidiũ, l. si & me, ff. si cert. pet. Crau. consil. 217. nu. 5. vers. Addo Abb.

Quinimò etiam Massario prius non excusso principaliter possessorem ad fictum côue-
5 niri posse + decisum est in Senatu Regni Lusitaniæ Referente Anto. a Gama decis. 13. nu. 3. & dec. 145. per totã post Couar. lib. 3. var. resol. cap. 7. nu. 6. vers. hæc vero.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Estimus non probat Dominium, neq; possessionem.*
2 *Estimus facit præsumptionem in antiquis.*
3 *Præsumptio ex æstimo non transfert onus probationis.*
4 *Estimus nihil probat contra forensem, Decl. num. 21.*
5 *Estimus inter communitatem, & descriptũ probat.*
6 *Liber a publicis personis publica auctoritate deputatis probat.*
7 *Liber qui sub publica custodia conseruatur probat.*
8 *Estimus probat plenè stante statuto quod quisq; bona sua referat ad æstimum.*
9 *Estimus probat quãdo iuxta illud descripti soluunt.*
10 *Estimus probat confectus sciente vel consentiente eo qui describitur.*
11 *Scientia confectionis æstimi præsumitur.*
12 *Scientia confectionis probatur ex solutione conformi.*
13 *Consensisse æstimo quis præsumitur, vbi est statutum, quòd bona ad æstimum quisq; referat.*
14 *Estimus probat vbi ex obseruantia præstatur ei fides,*
15 *municipes vnius loci debent ab eisdem legibus regulari quibus ipsi in alios vtuntur.*
16 *Argumenti a communiter accidentibus vis.*
17 *Probatio sufficiens est, cum fit quantum est possible fieri.*
18 *Iure primæuo omnia erant communia.*
19 *Quod a nemine possidetur præsumitur vniuersitatis in qua est.*
20 *Estimi probatio eliditur si tempore æstimi alter possidebat.*
22 *Instrumenta inter alios confecta non præiudicant tertio.*
23 *Verba confinium enunciatiua etiam geminata non probant contra tertium.*
24 *Fallit si confecta sunt iam annis centum elapsis, aliter regula viuit.*
25 *Veba enunciatiua non probant quando de eis principaliter disputatur.*

FACTVM TALE HOC EST.

Conuenitur a Sindicis Quadræ Militoli Reus quidam, seu rei plures pro interlaxatione eius partis, quæ excedit mẽsuram æstimi, petiæ vnius in libello expræssæ, quam partem excedentem communantiam a null'hora parte æstimus prædictus esse testatur.

Quæritur ex his, quæ ab vtraque parte deducta sequuntur, quid iuris statuendum.

ARGVMENTA.

De fide Æstimi, libri publici, & verborum confinia enuntiantium in instrumentis.

CONSILIVM XL.

Saluatoris nostri nomine inuocato.

IN causa, quæ vertitur inter Quadrã de Milerolo, & Patolos de Maruegia, de qua in themate prædicto,

 videtur

videtur pro Parolis iudicandum his sequentibus causis.

Prima, quia Quadra actrix in probatione deficit; Quandoquidem æstimus, quem pro ducit ad suæ intentionis fundamentum
1 non probat ✠ dominium, neq; possessionem. Alex. consf. 68. col. 1. vol. 3. Burs. cōs. 36. nu. 17. lib. 1. Masc. trac. de prob. conc. 273. num. 1. & 2. & concl. 543. nu. 1. & concl. 665. nu. 1.

Et licet aliquam facere præsumptionem, seu dominium probare præsumptiuè in anti-
2 quis ✠ passim in iure legat, vt tradit Dec. consf. 428. nu. 5. Soc. consf. 89. nu. 12. lib. 1 & consf. 205. nu. 1. vers. 1. ex lib. 2. Laur. Calc. consf. 11. nu. 7. in fi. Alba consf. 355. nu. 19. Fran. Marc. decisf. 24. nu. 3. par. 1. Mago. decisf. Flor. 37. num. 3. post Bal. in l. quidam in suo ff. de hær. instit. Mascar. trac. probat. concl. 543. nu. 4.

Tamen præsumptionem illam in alterā par-
3 tem onus probandi non transferre ✠ probat Menoch. consf. 929. nu. 29.

Maximè cùm agatur de præiudicio personæ
4 forensis ✠ ab vniuersitate Malenci, Soc. consf. 187. nu. 20. lib. 2. Rol. a Valle consf. 75. nu. 7. lib. 4. Alba consf. 111. nu. 18. & consf. 130. in fine Viuius. decisf. 184. nu. 5. Masc. trac. prob. cōcl. 273. nu. 17. & cōcl. 665. numero 10. Franc. Marc. decisf. 438. nu. 4.

Quibus tū minimè obstantibus contrariam sententiam in casu præsentis controuersiæ a Iudice puto proferendam. Cum æstim⁹ non inter priuatas personas, sed inter Vniuersitatē, & descriptū ad pbationem de-
5 ducatur, quò casu plenè ✠ tam p vniuersitate, q̄ contra probare inquiūt Alba cōsf. 136. nu. 5. Menoch. consil. 147. nu. 51. & cōsf. 252. nu. 13. & cōsf. 929. nu. 28. Capic. decisf. 107. nu. 12. Crau. consf. 293. col. 10. vers. 9. quem ad hoc adducit Rota Lucē. Cami. Lop. Relatore, decisf. 127. ad fi. Soc. cōsf. 6. nu. 8. lib. 4. Quæ quidē rō decidēdi ex his quæ sequuntur redditur firmior arce.

Primò. n. constat ex testib. examinatis sup 1. cap. ad Vallis Malenci librum estimi cōficiendū fuisse publica auctoritate personas publicè deputatas, cui libro propterea
6 plenè ✠ credendum consuluit Rui. cōsf. 62. nu. 10. lib. 5. Alba cōsf. 141. nu. 13. & cōsf. 175. nu. 14. & consf. 453. nu. 4. Burs. consf. 235. nu. 26. lib. 3. Surd. cōsf. 151. nu. 85. lib. 2. & consf. 429. nu. 38. lib. 3. Becc. consf. 5. nu. 1. Decian. consf. 6. nu. 25. lib. 4.

Secundò iungitur publicæ personæ custodia, in domo Notarij Vallis loco nō suspecto, quem librum, ideo probare ēt inter priua-
7 tos ✠ docuit Rom. consf. 165. per totū. Alba consf. 16. nu. 7. & cōsf. 249. nu. 14. Facit ad idem quod scribit Viuius decisf. 37. nu. 8. Masc. d. concl. 273. in fi.

Tertio accedat, q̄ stante statuto, q̄ quisq; p fiteatur bona sua in æstimo sub pœna put nostro statuto disponitur cap. 242. semper
8 ✠ æstimus probat, vt colligitur ex Mascar. trac. probat. concl. 665. num. 9. referente Alex. in l. decem nu. 17. vers. pro concordia de verb. oblig. Addo Soc. consf. 89. nu. 12. vers. & attento lib. 2.

Quarto confirmatur posita ratio dicēdi, quia Paroli sup perticis dūtaxat 17. onera tibi re cōsueuerunt reliquū perticatū damno vniuersitatis permittēter, stare ad vniuersitatis partitum, quib. ppterea Parolis æsti
9 mum præiudicare ✠ testis est Crau. consf. 293. col. 10. vers. imò amplius, Rol. cōsf. 4. nu. 20. lib. 2. Decia. consf. 55. nu. 17. lib. 1. iuncta ratione sequentis argumenti.

Quinto stringunt Rei hac altera rōne, cōmuniter subducit de regula illa æstimū inter priuatos nō pbare dominiū neq; possessio
10 nē, qn descriptio facta est ✠ sciente, vel eō sentiente eo, qui nominatur, Grattus cōsf. 130. nu. 7. lib. 2. Alex. cōsf. 92. nu. 6. lib. 2. & consf. 68. col. 1. lib. 3. Rol. cōsf. 4. nu. 16. lib. 2. Cach. consf. 34. nu. 16. Alba cōsf. 517. nu. 3. Menoc. d. consf. 147. nu. 53. Masc. d. conc. 273. nu. 18. & concl. 543. num. 5. & concl. 665. nu. 4.

At scientia primo præsumitur nisi contrariū
11 ✠ probetur, teste eodem Gratto consf. 65. num. 28. lib. 1. Nec non etiam probatur,
12 cum deinde iuxta descriptionem ✠ tantùm soluerit, Menoch. consf. 147. nu. 53. lib. 1. Et etiam quia ipse ex præallegato statuto astringebatur se in facultate

æstimi

æstimi ponere, Vnde secutæ descriptio-
13 nis ✠ elicitur consensus. Soc. cons. 205.
nu.4. vers. item id vol. 4.

Sexto quia huiusmodi hactenus fuit obserua
ta consuetudo in Valle plenam æstimo
tribuendi fidem, inter vniuersitatem, &
priuatum, vt ex testibus examinatis sup
secundo capitulo probatum est, Qua pro-
14 batione stante ✠ fidem sine dubio æstimi
esse plenam firmant Mascar. d. conclus.
273. nu. 12. Rol. à Valle cons. 75. num. 9.
lib. 4. Alba cons. 453. num. 3. & cons. 141
nu. 18.

Tanto magis cum hoc constet communiter
in aliis communitatibus obseruari, vt de
communitate Sondrij, & Montaneæ pro
batum legitur iu eisdem testibus. Vnde si
ipsi Paroli vti de communitate Mōtaneæ
15 hoc iure vtuntur in alios, debent ✠ eodē
ipsi quoq; iure determinari argu. tit. quod
quisque iuris, ff. & C. recolentes ex̄ de sta.
monac. Anch. cons. 437. in fi.

Septimo vrget contra eos Parolos argum. a
communiter accidētibus, quod solum ef-
ficax esset ad transferendum probationē
16 ✠ in aduersarium, vt scribit Ias. in l. non
hoc sub num. 15. in secunda, & tertia lim.
C. vnde legi. Euer. in loco a com. accid.
Alex. Raud. cons. 51. num. 14. lib. 1. Soc.
cons. 205. num. 4. lib. 2. Nam probatum
est communiter contingere, quòd com-
munantiæ a finitimis vsurpātur, vt ex eis-
dem testibus super quinto capitulo rece-
ptis. Ergo, & in præsenti controuersia ꝙ
est vltra pert. 17. censeri debet esse de
communancia vsurpatum.

Finaliter ad confirmationem decisionis, ꝙ
scilicet ex p̄dictis sit Quadræ intētio fun-
data, adducitur etiam, ꝙ probatio illa suf-
17 ficiens est, quæ est, vt possibile est ✠ posse
fieri Luc. de Penna, in l. 4. in fi. C. de muri-
leg. lib. 10. Alex. in l. in illa. ff. de verb.
oblig. Marti. Vran. cons. 12. nu. 16. & cōs.
67. num. 17. lib. 2. Io. de Montesper. cons.
130.

At communitatibus nullam video probatio-
nem singularum communantiarum occu
patarum magis possibilem. Ergo ista suf-
ficit.

Habetq; ratio prædicta forte equidem funda
mentum, ꝙ cùm antequam iure gentiū
18 dominia distinguerentur, ✠ communia
essent omnia per tex. in l. ex hoc iure, ff.
de iust. & iure. Propterea adhuc vniuersi-
tates probatione releuantur, quòd id, qđ
19 vacat intra suum territorium ✠ sit vni-
uersitatis ipsius Crau. cons. 154. num. 1.
col. 2 in prin. Fran. Marc. decis. 297. par.
1. Merito probationem æstimi diximus
cum tot iurisprudentibus plenam esse ꝓ
ipsa vniuersitate, cum præsumptioni iu-
20 ris hæc probatio iungatur, quæ non ✠ nisi
probato, quod tempore æstimi possessio
istius loci esset apud istos Parolos, vel suos
datores eliditur. Rota Lucēsis Cam. Lep.
Relato re decis. 127. ad fi. post Soc. ibi alle
gatum.

Fortius prædicta procedunt cum etiam Qua
dra possedisse quandoq; fuerit ex aliis te-
stibus hinc inde receptis probatum.

Quibus allegatis pro Quadra non obstant
contraria supra in principio allegata, qui-
bus ex ratione decidendi colligitur respō
sio, prædicta procedere cum probatio ex
æstimo deducitur inter descriptum, & ali
quam tertiam personam, cuius nullus cō-
sensus, nullaq; consuetudo probetur, ac re-
liquis supra allegatis cessantibus.

Nec obstat amplificatio finalis, qua distingui
tur forensis a municipe; Quia responde-
tur id intelligi cum & res, de qua agitur
21 est extra ✠ territorium sita, ita declarat
Alba cons. 174. num. 34. At hic secus est.

Non obstat asserta Parolorum possessio, quā
à quibusdam annis citra habuisse dicun-
tur, Quia cum ex prædictis liqueat de
priori dominio Quadræ, non potuit ei ex
aliqua possessione præiudicari ex stat. cap.
164.

Non obstant asserta instrumenta, quibus in-
nituntur, Tum quia Quadræ, quę ipsis nō
22 interuenit, non præiudicant ✠ toto tit. C.
res inter alios acta. Calc. cons. 34. num. 4.
Tum etiam quia verba vnde insurgunt,
sunt enunciatiua illius cohærentiæ, quæ
non probant, præcipuè in præiuditium
23 tertij, etiam si sint ✠ geminata. Ias. qui lo
quitur de confinibus, cons. 65. col. secūda

poft med.lib.2.quem refert. Crau. de antiq.temp.fectione Ampliatur nu.25.Ma-
24 ximè quia non funt de centum ✠ annis, vt in antiquis nos verfari dici poffit, Alex. conf. 12. in fi.volu. 4. Tanto magis, quia
25 & de ipfis ftat principalis ✠ difputatio. Doc.in l.ex hac fcriptura,ff.de don. Alex. Raud.conf.25.nu.96.lib.2.Crau. trac.de antiq.temp.fectione propofitum nu.25.
Multò etiam Magis, quoniam fi Paroli fuis auctoribus denunciarent, non obftarent illis verba prædicta, quæ erroris correctio ni fubiecerunt contrahentes, Ergo multò
26 minus poffunt aliis obftare ✠ ad tradita per eundem Crau. d.fectione incip. propofitum,nu.25. Et ita cenfui de iure prædictis fimul iunctis.

Ego Io. Francifcus Schenardus. Iuris Vtriufq; Doctor.

SVMMARIVM.

1 Mutuans pro emendis,vel redimendis bonis præfertur cuicumq; etiam anteriori.
2 Emptum ex peccunia mea, non eft meum.
3 Hippotheca tollitur receptione alterius pignoris,vel depofiti. & 4.
5 Lex debet extendi ad omnes cafus, qui fub eadem ratione comprehenduntur.
6 Petenti quod in fe habet obftat exceptio doli.
7 Petenti folutionem obftat exceptio doli, fi opera eius defiuit poffe fieri.
8 Creditor qui non poteft credere ius pignoris quod habebat repellitur exceptione cedendarum actionum.
9 Creditor relaxans pignus,in quo poterat fibi fatisfieri,caret actione contra pofteriores,vel fideiuffores.
10 Fallit fi relaxare fuit coactus.
11 Referuatio quid operetur.

ARGVMENTA.

De prelatione creditorum mutuantium in emptione rei.

De hippotecæ refolutione ob pignus loco pignoris acceptum, vel relaxatum.

CONSILIVM. XLI.

In Dei nomine, Amen.

Litteris quia alloquor eruditum Iudicem fermone vtor latino, quo etiā folo confulentes, & iura loquuntur: Vt ergo ad rem veniam, potiora iura Domini Bernardi Tafellæ, Dico obftare Commotino, cum ipfius Taffellæ quon. pater in expreffam caufam,vt bona a D.Fabio redimerentur, Betino peccuniam mutuauerit, quo cafu mutuantem peccuniam,cuicunq; anterio
1 ri ✠ creditori præferri redemptione fecuta firmat tex. in l.licet C.qui pot. in pign. hab. Alex. in l.fi cum dotem §. fin. colu. pen. ff.fol.matr. Iaf. in l.creditor num. 5. ff. fi cert.pet. Surdus decif. 311. num. 2. Neguf. trac.de pign. mem.2.quintæ par. nu.9. verf. & etiam plus Gheil.lib.2. obf. cap.12.num.3.
Nec ad rem pertinet,quòd Commottini Aduocatus ex Negufantij par.5.mem.2.nu.
2 3. allegat emptum ✠ ex peccunia mea non effe meum; Quia id tunc locum obtinet, cum in ipfam emptionem peccuniam conuerti non præcedit conuentio, vt ex eodem Neguf. & aliis fupra allegatis probatur deftinctio,& ex gl. in d.l.licet finali.
Secundo obftat Comotino, quia cùm ipfius Vēditor bouem, & mulum in depofitum pro ipfius fatisfactione admiferit,aliorum
3 bonorum hippotheca ✠ fublata fuit per tex. expreffum in l.item liberatur,§. 1.ff. qui mo.pignus,vel hipp. fol. & magis explicite Fran. Milan. Regiæ Curiæ Sicil. decif. 18.nu.8.lib.2.
Probatur idem ex tex. in l. foluitur,§.1.&§. pen.ff.qui mo.hip. fol.vbi habens pignus
4 receptionem alterius ✠ cautionis, cenfetur

tur a pignore recedere, quarum legum cũ casui nostro congruat eadem ratio, debet
5 ab eisdẽ ✠ casus iste determinari Francus dec. 20. num. 5. Mart. Vran. consf. 2. & 3. lib. 2.

Stringitur Commotinus dylemmate isto, aut potest cedere actionem contra se ipsum, quę datori suo depositi competebat, & ex quo iure cesso agit, & obstat ei exceptio
6 doli. petẽs, quod ✠ in se habet l. apud cel sum §. 1. ff. de doli excep. vel saltem petens creditum, quod ex deposito sua cul
7 pa perdito ✠ soluendum erat l. si opera, ff. eodem, Aut nõ potest cedere, & obstat
8 ✠ ei exceptio cedendarum actionum, gl. in l. 2. C. de fideiuss. in verbo ius pignorũ, & in terminis de creditore relaxante pi-
9 gnus, quo poterat sibi satisfieri ✠ expressa est doctri. Bart. in l. si stipulatus §. si ex duobus num. 5. ff. de fideiuss. probatur ẽt a contrario sensu tex. in l. sticchum, §. si creditor il primo, ff. de sol. cum Bar. ibi, vbi quod res debitoris, quæ ad creditorem peruenit non liberari debitorem si eam re-
10 stituere fuit ✠ coactus, Ergo hic secus, quo sponte dimisit.

Hic ob. quod sibi reseruauerit in depositi relaxatione horum bonorum de quibus lis est specialem hippotecam: Quia Respondetur, quod cum ius superinde non amplius competeret, vti iam sublatum, non poterat reseruatione denuo acquiri, cùm
11 reseruatio ius dumtaxat ✠ competens conseruet. Crau. consf. 29. num. 5. & cõs. 127. num. 7. & consf. 289. num. 3. Cach. consf. 45. num. 13.

Respondetur secundo ius reseruatum, & si iure adhuc ipso teneret, executione tamẽ vel doli, vel cedendarum tolli ex supra dictis vers. Stringitur.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1. *Bonorum possessio alia iuris, alia facti.*
2. *Bonorum possessio facti quibus remedijs adipiscatur.*
3. *Bonorum possessio iuris origine edictalis, agnitione decretalis, & iudicialis nouo iure nuncupatur.*
4. *Bonorum possessio iuris quid tribuat.*
5. *Bonorum possessio iuris quomodo hodie agnoscatur.*
6. *Nemo prohiberi potest quominus animum suum Iudici notum faciat.*
7. *Bonorum possessio iuris per alium quæritur absenti.*
8. *Iudici curã quo vnus alterius nomine agnoscit bonorum possessionem, quid summariè constare debeat, & 22.*
9. *Quod Iudici constare debet intelligitur ex actis.*
10. *Ille cuius nomine bonorum possessio agnoscitur, intra centum dies ratificare debet, & interim decedens non transmittit.*
11. *Bonorum possessione iuris non agnita, non competit remedium quorum bonorum.*
12. *Bonorum possessione iuris non agnita, non competit directa possessoria hæreditatis petitio, nec vtilis ciuilis petitionis hæreditatis actio.*
13. *Possessorium iudicium quantumcumq; summarium (facti tamen) requirit iudicij legitimationem.*
14. *Qualitas non subsistit sine subiecto, quia est accidens.*
15. *Mors præsumitur de eo, qui annis decem, vel pluribus abfuit, cuius nouum non habetur.*
16. *Præsumptionem non esse vita alicuius vsq; ad centum annos.*
17. *Qui se fundat in vita, debet probare eam, quemadmodum etiam qui se fundat in morte.*
18. *Quinquennio vagans præsumi mortuum, ex Menoch.*
19. *Decedens intra tempus ratificanda agnitionis, licet bonorum possessionem nõ trasmittat, restituitur tamen hæres in integrum ad ius defuncti, si constat fuisse superstitem.*
20. *Iudex supplere potest si vult defectum ratificationis.*
21. *Declaratur procedere in minore.*
Declaratur aliter num. 22. & 23.
Bonorum possessio facti requirit libellum causa

se cognitionem, & iudicij figuram, numero 23.

Casus sequentis consilij.

QVidam Patris sui nomine diù absentis agnita bonorum possessione iuris alteram facti sibi dari petebat, cui per possessorem (& cui hæreditas eo asserto absente in medio non existente pertinebat) opponebatur de ratificatione agnitionis non secuta, Imò nec de vita patris constare; Quæritur quid Iuris.

ARGVMENTA.

An bonorum possessio possit nomine absentis agnosci. &
An requiratur ratificatio, An debeat probari vita, vel mors,
Et alia de bonorum possessionibus.

CONSILIVM XLII.

IN DEI NOMINE Amen.

HIs non præmissis difficile puto in hac possessoria lite recte iudicari, cum vniuoca non sit bonorum possessio, ad quam consequenter legum contingere potest æquiuoca applicatio.

1 Eam ergo ad hanc distinctionem ✠ aliã
esse iuris, aliam esse facti magistraliter reducit Dec. in l. prima, C. qui adm. nu. 11. & 12. in fi. Bar. ibi num. 6. Istam remediis positis infra vers. Et priusquam conse
2 quimur ✠ Quæ autem iuris est, edictalis
origine, Decretalis agnitione, Iudicialis
3 vero nouo iure nuncupatur ✠ secundum
tradita per Doc. in l. fin. C. qui adm. Menoch. trac. adip. poss. Rem. 1. num. 14. & seq. Bar. in l. 3. §. si causa num. 1. ff. de bon. poss.

Hæc nec possessionem quę facti est, nec pro-
4 prietatem agnoscenti tribuit, nec tertio ✠
aliquod præiudicium facit. Sed ius dumtaxat vtrumque prosequendi producit l. 3. ff. de bo poss. Bar. in l. 2. in secũda opp. & in l. 3. §. si causa num. 4. & 9. ff. eo. Dec. in Rub. C. qui adm. nu. 32. & ibidem Ias. num. 9. Et Bal. num. 12. Idem Ias. in l. fin. num. 6. C. eo. Ang. in §. fi. num. 3. & Io. de Pla. in Rub. Inst. de bo. poss. nu. 2.

Qua ratione hodie sola ipsa agnitio sine con-
5 tradictore ✠ sineq; iudicij figura sufficit
d. l. fin. & ibi Doc. Ro. cons. 61. num. 1. Bar. in l. 1. num. 5. C. qui adm. Et ibidem Ias. num. 8.

Rationem tradit aliam Bal. in Rub. num. 8.
6 C. eodem neminem ✠ scilicet impediri
posse quominus valeat animum suum coram Iudice facere notum.

Eisdem rationibus agnitionem ab alio alterius nomine, ipsiq; alteri bonorum posses-
7 sionem iuris quæri posse ✠ statutum est
in l. seruus, ff. de bon. poss. tradit Bal. in Rub. num. 17. C. qui adm.

Si tamen alterum talem esse, qualis in agnitione nuncupatur, Iudici saltem sum-
8 mariè ✠ constiterit l. hæc autem ff. ex qui.
cau. in poss. eatur l. 1. C. quorum bon. gl. in l. 3. in verbo ius prosequendi, ff. de bo. poss. Bal. in Rub. C. qui adm. num. 8. in fi. & tradit Pet. Riciar. pist. in trac. de bo. poss. in prin post Rub. nu. 146. Hocque
9 ex actis ✠ Ang. Sal. Fulg. & Alex. in l. bo-
norum, C. qui adm. quos refert. etiã Dec. ibi num. 40. gl. idem voluit in d. l. seruus.

Quo etiam constito non nisi Alterius se-
10 cuta ratificatione ✠ intra centum dies il-
la quæritur bonorum possessio tex. expressus in l. bonorum, ff. rem ratam hab. Dec. in l. prima in secunda lect. num. 75. & in prima lect. num. 16. & ibidem Bal. in 6. q. num. 17. C. qui adm. Bar. in l. paulus, & in l. seruus. ff. eo. post glos. in l. 3. §. acquirere eo. tit. vbi quod si interim decedit eam non transmittit ad hæredem.

Et priusquam illa quæsita sit, non altera facti
11 ✠ quæ quorum bonorum est in his vni-
uniuersalibus competit Bal. in l. prima, nu. 1. C. quo. bon. & magis in specie Bar. in l. 3. §. a municipibus ad fin. ff. de bon. poss.

Nec

Nec petitorium ex directa possessoria hæreditatis petitione, nec ex vtili ciuilis peti-
12 tionis hæreditatis actione ✠ secundum Azo.in sum.C. quorũ bon.nu.1.Bar. in l. 1.num.6.vers.præmitto aliud exemplum C.qui adm.gl.in d.l.3.in verbo ius persequendi,vers.sed ago Bart.Ias.& alii s̃ allegati vers. Nec nec.

Hæc quæ de petitorio dicta sunt ad rem nõ pertinent præsentis controuersiæ, qua de corporali,& facti possessione agitur.

Possessorium vero istud facti quantumcum-
13 que summarium legitimationis ✠ iudicij ante omnia recipit examen Bart.in l.2. in fin. & ibi Ias. C.de edic. diui Adri. toll. Dec. in rub.num.31.C.qui adm.

His sic præmissis incassum laborat filius Fomasij dum tenutam bonorum nititur eius patris nomine ab Andrea,& Zane auocare. Tùm ꝓ primo fundamento quia nulla præmittitur saltem summaria probatio ipsum Fomasium esse talem, & consequẽter esse superstitem, cum qualitas quæ est
14 accidens non subsistat ✠ sine subiecto Alex. Raud.cons.17.num.36.lib.1. Hoc idem innuit in huiusmodi actione Alba cons.763.num.26.& num.27. Maximè cum non leuis pro iudicis arbitrio obstet
15 eius mortis præsumptio ✠ qui annis iam 14.absuit cuius nouum non habetur Rol. a Valle cons. 93. in prin. lib.3.

Tum etiam quia ratificationis deffectu ius abest corporum prosequendę possessionis ex traditis supra vers.quo etiam constito, & vers.sequenti,& superius vers.Nec nec.

Tum etiam quia non legitimatur iuditium ex præmissis supra vers. possessorium vero.

Nec ob. quod vti coniuncta persona possit filius agere pro patre iuxta tex.in l. exigendi C.de procur. vbi Ias. & omnes.

Quia respondetur legem illam determinari ex statuto in ciu.cap. 30. in fine ratificationem requirente intra quinque dies.

Quibus stantibus debent dicti Zanes, & Andreas manuteneri in possessione, in quam iam vestra auctoritate immissi sunt, vt pa rabula seù Decreto publico constat.

Demum cum mihi responsionem Aduocati partis Ill.Cap.ostenderit sequentem subiicere volui replicationem vt minor sit iudicantis,cui consultus respondeo difficultas

Non ob.responsio ad primum fundamẽtum ex legis præsumptione aliquem viuere vsque ad centum annos, Quia Respondetur primo,quòd Doctores irrident assertã
16 presumptionem,✠quam non veram etiã experientia docet Menoch.lib.2.præsũp. cap.83. nu.6.& 7.Quare nunc illum, qui se fundat in vita alicuius, vt Aduersarius
17 facit,debet illam probare ✠ vt enumeratis Bar.Alex.Gozadi Couar.Alcia.Castrẽ. & aliis veriorem , affirmat Pacia.trac.de prob.lib.2.cap.7.& 8.Gab.Rom.lib.cõm. op.rit.de præsump.concl.16.num.6.quicquid inconstanter tradiderit Menoch. lib. 6.pręsump.cap. 49.ad fi.Quòd in eo qui iam annis quinq; & plur. abest sine dubi-
18 tatione verum ✠ probatur vltra Rol.s̃ allegatum ex eodem Menoch.lib.2. de arbitr. casu 150.num.19.

Non ob. responsio ad secundum fundamentum ex l. pautonius de acq. hæred. quia Respondetur ibi constare absentem fuisse superstitem,& intra tempus agnoscendæ possessionis decessisse, cuius transmissionem beneficio restitutionis in integrum
19 hæres ✠ consequitur, qui casus distat ab isto.

Non ob. secunda responsio ex Crass.allegato §.bonorum q. 5.num.8.dicente Iudicẽ
20 ✠ posse deffectum ratificationis supplere si vult. Quia respondetur tripliciter pri-
21 mo id in maiore nullo iure probari ✠ sed imo improbari vt expressus est tex.in d.l. bonorum ff.rem ra.hab. cum allegatis doctoribus supra vers.quo etiam constito,Et in specie Bar.in d.l.paulus.& in d.l.seruus vbi id in maiore improbat.

Respondetur secundo in Iudice præsuponi certam eius pro quo agnoscitur absentiæ notitiam vt sup. probaui vers.si tamẽ, & vers.His sic præmissis, quibus ibi allega-
22 tis accedit✠in indiuiduo auctoritas Ang. in §.1.nu.7. vers. duodecimus Instit. de exhær.liber.

Respondetur tertio dictum illud procedere in ea dumtaxat bonorum possessione quę

fine figura iudicij, nulloq; opposito contradictore decernebatur, & hodie agnoscitur, de qua distinguendo supra a bonorum possessione quæ facti est, fui locutus vers. quæ iuris est. Nos autem versamur in remedio quorum bonorum, quod dato li-
13 bello cum causæ cognitione ✠ inter litigantes in iudicij figura discutitur, vt tradit Menoch. rem. primo per totum Adip. poss.

Ex quibus vt supra in decisione scriptum est sic quoq; firmiter concludo.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Prior in tempore potior est in iure.*
2 *Obligatio semel datione insolutam extincta non resurgit euicta re data in solutum, & 7. Alij contra num. 8.*
3 *Quãdo species datur insolutum quantitatis debitæ, semper intelligitur a primæua actione recessum.*
4 *Solutione eius quod debetur tollitur obligatio.*
5 *Actio semel extincta amplius non reuiuiscit.*
6 *L. ex sextãte, §. latinus largus, ff. de excep. rei iudi. exponitur.*
9 *Venditio quandiu non est facta traditio rei, non est perfecta.*
10 *Re non tradita agi potest primæua actione.*
11 *Venditor a traditione, constituto tenendi, liberatur a primæua actione. Decl. num. 12.*

ARGVMENTVM.

Euicta re data in solutum prioris obligationis, & hippotecæ an & quando agi possit ex primæua actione, & hippoteca.

CONSILIVM. XLIII.

Diuina Hierarchia succurrat.

PRoponitur parte Dominorum Masij, & Petri Antonij fratrum de Merulis, anno 71. quon. D. Medico Vitano factam esse ꝑmissionem summæ librarum nulle imperialium ꝑ instrumentum obligationis, in cuius solutum secuta sit venditio facta ab eo. D. Masio solo de quibusdam bonis, quæ ab eo. D. Petro Antonio asserebantur occupari, Qui pro relaxatione eorum conuentus, opposuit priora, & potiora superinde iura habere. Quiq; cum replicaretur saltem solutionem pretij ipsum euitare nõ posse tamq̃ virture primæ obligationis insolidum obligatum, dictam obligationem duplicabat esse per eam venditionẽ sublatam, itaut Actorem assereret ad vtrumq; sine actione experiri.

Mihi de prædicto casu consulto visum fuit prima facie pro Reo respondendum, vt vtraq; contra Reũ actione careret Actor;
1 Reali ✠ quia posterior est vulg. reg. qui prior extra de reg. iur. & l. 1. C. qui por. in pig. hab. Personali quoq; quia prior obligatio qua correus constitutus erat fuit per
2 eam dationem insol. ✠ extincta, quæ etiã euicta ipsa re data insolutum non propterea resurgit tex. est in l. libera, C. de sent. & in l. eleganter in prin. ff. de pign. act. vbi notant gl. Bar. Bal. Salic. Castr. & alij, quòd quando species datur pro quantitate inso-
3 lutum crediti recessum intelligitur ✠ a primæua actione, facit quod notat Bar. in l. si quis aliam in prin. de sol. Solutione enim
4 eius quod debetur tollitur ✠ omnis obligatio l. nulla, & l. obligationes, C. de sol. Et
5 actio semel extincta ✠ amplius non reuiuiscit. l. eius, qui §. fin. de iure fi. gl. in l. si cũ quis §. fin. ff. de iur. Tiraq. ad l. si vnquam in verbo susceperit liberos nu. 191. in fin. C. de reu. don.

Nec quicquam repugnat tex. in l. ex sextante, §.

te, §.

tè 5. latinus Largus, ff. de excep.rei iud.
6 Quia ✠ ibi res non fuit data in extinctio-
nem debiti pro quo erat res obligata, nec
vnquam pro eo debito fuerat satisfactum
Mœuio creditori ex persona Aui sui, At
hic per ipsam dationem extinctum fuit.
Ita ad eum tex.respõdet Surd.decis.266.
7 num. 6.in fin. Quibus ✠ rationibus Idem
tenuerunt Bal.in cons.123.vol. 1. Cepol.
cau.123. Bero.cons.46. num. 10. volu. 1.
Stracca.trac.de assicu.glo. 35.Dec. cons.
449.num.37.Neguf. de pign. mem. pri-
mo par. 6.nu.43. Francus decis. 50. per
totam.

Quibus tamen minime obstantibus contra-
rium in præsenti casu respondeo hac ra-
tione, quicquid sit de veritate præs. con-
8 clusionis, quam in contrariam ✠ partem
tenuit Affl.decis.16.num.3.& Iac. Butr.
quem refert Frãcus deci.12.nu.11. Quia
9 in proposito casu non fuit venditio ✠ per
fecta vti traditione nulla secuta.Rom.cõs.
91.nu.5.Hier.Marill.decis.77.nu.2.Affl.
decis.280.num.4. Tiracq.trac.const.lim.
10 13.num.6.quo casu licitè agi ✠ primæ-
ua actione voluit Bal.in l.si prædium in fi.
C. de euict.Dec.cõs.12.num.2.in fi.My
sing.obser.cent.prima,cap.53.nu.3. Nec
11 obstat si dicatur venditorem ✠ fuisse con
stituto tenendi liberatum.Mathesil.sing.
171.in prin.Petrus Garsia de Toledo Mi
rab.dicto 184.Quia respondetur non pro
cedere in prædicto venditore,qui tempo-
12 re ✠ venditionis nec ciuiliter,nec natura-
liter possidebat. Mathes. vbi supra, vers.
præs.tamen latè Tiraq. trac.const.lim.pri
ma, Quibus stantibus concludo ipsum
Reum teneri alterutrum præstare.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 Creditor habens bona debitoris obligata,potest ex eis hippothecaria actione satisfactionem eligere, etiam personali ommissa quandiù debitor possidet, & 2.
3 Hippothecaria potest sine personali cedi.
4 Creditor an habeat electionem in bonis debitoris, an autem teneatur a mediocrem accipere arbitrio boni viri, & 5.
6 Forum sortitur ratione rei sicut domicilij, Decl. num. 9.
7 Hippotecaria est actio in rem.
8 Actio in rem institui potest vbi res est.
10 Instrumentum guarintigiatum potest vbiq; sine subsidialibus exequi.
11 Annui redditus, seu ficta inter immobilia computantur, Decl. nu. 12.
13 Sequestrum non cadit in immobilibus.
14 Creditor prohibere potest detentori rei obligata, ne illam distrahat.
15 Statutum sufficit quod in aliquo operetur, & ad illud restringitur, ne magis corrigat ius commune.
16 Statutum cap.220.de executionibus in quibus operetur.
17 Personalis non sequitur rem.
18 Hippothecaria est pignoris persecutio.
19 Hippoteca generalis, & specialis quo ad debitorem non differunt.
20 Clausula constituti in obligatione quid operetur.

A R G V M E N T A.

An non obstante statuto cap.220. quod in excutionibus iubet a mobilibus incoari, possit creditor habens bona debitoris obligata. contra aliquam rem immobilem a debitore possessam pro satisfactione hippotecaria experiri.

CONSILIVM XLIV.

Auxilio eius, qui est via, veritas, & vita.

AB eisdem hæredibus pro iuris Responso habendo sæpies hæc mihi facti recitatur. Quòd cùm D. Petrus Paulus Capellus de Trahona summam eis deberet cum generali hipotheca bonorum per publicum Instrumentum obligationis, Et quorum bonorum

rum cum aliqua ficta extarent in hac D. Capitanei iurisdictione Massarij inhibuerunt iudicis ministerio per præceptum ne ficta d. D. Capello respondeant, Intendentes sibi de dictis fictis pro summa prædicta satisfacere, quibus per eum D. Capellum tria hæc opponuntur, primo fori incompetentia cum sit diuersæ iurisdictionis Reus l. iuris ordinem, C. de iur. om. iud. Secundò non potuisse a sequestro inchoari præcipuè stante stat. cap. 3. nec ab immobilibus obstante ad hoc etiam statuto cap. 220. quòd prius a mobilibus executionis statuit initium. Super quo quidem themate pro eisdem hæredibus respondi, Hac firma ratione, quòd creditor habens plura bona hippotecata potest ex
1 eis quæ vult ✠ pro satisfactione hippotecaria actione eligere. l. si generaliter, C. qui pot. in pig. hab. Mart. Vran. cons. 70. nu. 19. lib. 2. Fran. Mar. Delph. decis. 434. num. 3. & decis. 723. par. 2. Rol. cons. 78. nu. 18. vol. 1. dum scilicet a debitore possi
2 dentur, etiam personali ✠ ommissa, l. persecutione C. de pign. Neguś. trac. de pig. par. 8. mem. 1. num. 16. Ant. Sola ad ordi. sabau. tit. de excuss. gl. 3. num. 3. Couar. var. resol. lib. 3. cap. 18. vers. 6. cum & v-
3 na sine alia cedi ✠ possit l. fideiussor obligari, ff. de fideiuss. vbi Bar. num. 1. Boer. decis. 335. num. 3. Fortius prædicta præcedit optio cum tanquam de melioribus
4 non possit arbitrio boni viri ✠ reprehendi Iosephus Lud. Perus. decis. 65. per totam Burs. male ab eo male intellectus cons. 84. num. 11. & 29. lib. 1. Quorum traditionē cum ad hæc bona agere creditores pecu-
5 niæ deffectu non cogantur ✠ sequor cum Mago. decis. 16. Luc. num. 15. sicq; intelligo Cephalum cons. 272. nu. 50. Qui se sic etiam explicuit cons. 195. nu. 3. & 8.

Non ob. modo contraria, & ad primum Respondetur forum ita ratione rei, quemad-
6 modum ratione ✠ domicilij sortiri, c. sanè ex de Fo. comp. Cum ergo vbi agitur res
7 sit (in rem. n. actio est, ✠ Ias. in §. omnium num. 3. inst. de act.) consequens est litem
8 potuisse ibi ✠ moueri l. fin. C. vbi in rem actio, Borgn. decis. 3. num. 16. & seq. cita

tione tamen eius vbi est præmissa eo in lo
9 co rei ✠ non reperto. Francus decis. 177. num. 3. Multò magis cum guarentigiatū sit Instrumentum qui potest vbiq; etiam
10 sine subsidialibus ✠ exequi. Bar. in l. a diuo pio §. 1. num. 8. Ias. ibi num. 24. ff. de re iud.

Ad secundum respondetur non esse sequestrum, sed hippothecariæ actionis libellū,
11 Nam huiusmodi ✠ annui redditus, seu ficta inter immobilia computantur l. iubemus vbi glos. in verbo annuus C. de sacr. Eccl. §. hoc igitur vers. alienationis in auth. de non alien. clem. exiui §. cumq; annui, & ibi gl. in prin. de verb. sign. Bal. in l. etiā nu. 14. C. de exec. rei iud. & in prӕl. feud. num. 21. Affl. trac. protom. §. 1. num. 6. Rom. cons. 302. num. 3. And. Gheil. lib. 2. obs. cap. 10.
12 Quorum ✠ tamen dies non cessit Bal. in c. primo num. 25. de pa. ten. Affl. vbi sup. num. 13. Tiraq. de retrac. §. 1. glo. 7. nu.
13 37. Idem Gheil. vbi sup. Ergo dici non ✠ potest sequestrum, quod non cadit in eis Ias. in l. si fideiussor, §. fin. nume. 31. ff. qui sat. cog.

Respondetur secundo regulam contrariam de sequestris non fiendis non habere locum quando res est credito hippothecata. quæ potest detentori prohiberi ne restituat, vel distrahat sub quolibet Iudice sub quo res inuenitur, Adeo, vt nec per sa-
14 tisdationem ✠ possit huiusmodi prohibitio remitti Borgn. Caual. decis. 3. num. 10 vsq; ad 16. & decis. 23 nu. 26.

Non ob. vltimum, quia sta tum de executione personalis, vt mine corrigat ius cōmune intelligi debet, cu n in pluribus de ea dumtaxat interpretatū operetur; Ideo de hippotecaria non est in elligendum ne
15 magis corrigat ius commu ıe ✠ ad tradita per Caual. decis. 5. num. 12. operatur
16 enim primo ✠ in eo quod ex simplici æstimatione transfert dominium, & possessionem contra regulam, l. traditionibus. C. de pac. l. si quis §. differētia, ff. de acq. pos. operatur secundo in eo quod creditori tribuit electionem in iure valde disputatum Bar. in l. a diuo pio §. in venditione num. 5. & ibi

& ibi Iaſ.num. 10.ff.de re. iud. Operatur tertio, quia contra debitorem tantum monitum datur executio ex ipſo ſtatuto Iaſ. in l. 1.num. 51.verſ.ſed.Lud.Ro.ff.de off. eius.

Quarto dum executionem certis modis, certiſq; temporibus iure non præſcriptis monitur. Quinto, quia per illud maiorum, & minorum circa ordinem executionis differentia virtualiter tollitur Doc. in d. §.in venditione. Sexto dum aliter & ſimpliciter paciſci admittit Maſſa in praxi Cameralis obligationis par. 3. quæſt.4.num. 3.Ideo ergo de perſonali non hippoteca
17 ria illius ſtatuti ſenſus erit, Illa ✠ enim non ſequitur rem. l. fin.§. fin. ff.de contr. emp. Bar. in l. qui Romæ, §. duo fratres quæſt. 1.nu. 10.ff.de verb.obl. Alex.conſ. 925.num.7.vol. 1. Hier.Maril. deciſ.33. num.9.Hier. Mago.deciſ.102.floren.nu.
18 17.Hæc ✠ autem proſequitur pignus l. debitorem, & l.ſi tibi, & l. pignoris C. de pign.l.ſi fundus, §. in venditione, & l. pignoris, ff. eodem, Nec inter ſpecialem, &
19 generalem hippotecam ✠ conſtituitur (quo ſaltem ad debitorem ipſum) differentia Caſſa.ad conſue. Burg. Rub. 5. §.3. in prin.num. 5. And.Gheil.lib.2.obſ. cap. 25.num.3.Maximè cum addita ſit clau-
20 ſula ✠ conſtituti, quæ creditori electionẽ tribuit executiuam Caſs.d.§.3.in prin nu. 3. & in Rubri. 11. §.6. in tex.contre le tenementier num. 2. Ex quibus concludo Creditorem habentem bona debitoris obligata poſſe contra bona ipſa in eius optionem hippotecaria experiri ommiſſa perſonali actione, & executione de qua in allegato ſtat. 220. Contra debitorem tamen poſſidentem, & conſequenter actionem dictorum hæredum legitimè fuiſſe inſtitutam.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Fœudum deuoluitur domino non petita inueſtitura, intra annum, & diem a morte Epiſcopi, vel Vaſalli, Ratio quare nu. 2.*

3 *Fœudo conceſſo vni per ſe, & altero recipiẽti. ſi pars vnius deficit deuoluitur Domino, non autem alteri accreſcit.*

4 *Ius accreſcendi non habet locum in contractibus.*

5 *Poſt partem quæſitam ceſſat ius accreſcendi.*

6 *In fœudo nouo indiuiduo an locum habeat ius accreſcendi.*

7 *Conceſſio in ſolidum operatur ius non decreſcendi.*

8 *Vaſſallagij ius an acquiratur ſi quis per decennium dominum recognouerit tamquã vaſſallus.*

9 *Epiſcopus, cui fœudum deuolutum eſt, poteſt de eo diſponere ad libitum.*

10 *Fœudi primo inueſtitus debet præferri ſecundo inueſtito.*

11 *Fœudum paternum & antiquum quando dicatur.*

12 *Fœudum in dubio præſumitur paternum, et antiquum.*

13 *Fœudum non fit nouum propter nouam inueſtituram.*

14 *Ius accreſcendi habet locum in fœudis paternis, & antiquis.*

15 *Inueſtitura noua non requiritur cum pars iure accreſcendi acquiritur.*

16 *De fœudo antiquo inueſtiri debent agnati etiam linea finita. & 17.*

18 *Inueſtitura neceſſaria præſumitur ex poſſeſſione 10.annorum, & 21.*

19 *Renouatio facilius inducitur, quàm noua cõceſſio.*

20 *Ius accreſcendi in fœudis antiquis habet locum diuidui, & indiuidui ac quæſiti, & nõ quaſiti differentia ſublata.*

22 *Poſterior inueſtitura, ſeu locatio cum poſſeſſione præfertur prima ſine poſſeſſione, & 23.*

ARGVMENTVM.

Fœudi pars vna deficiens quando ad Dominum deuoluatur, vel cõ ſortibus iure accreſcendi quæratur. Et quando Epiſcopus teneatur inueſtire agnatos de fœudo deuoluto.

CONSI-

CONSILIVM XLV.

STeterat feudum in familia de Palearijs per antiquissimum annorum saltem 260. tempus, Et de quo nouissimè inuestitus erat Tognolus recipiens pro se,& Antonio eius fratre, Qui Antonius deinde nullis relictis descendentibus decessit, cuius partem cum sua per annos decem, & plures Tognolus ab inde citra possedit, De qua parte nunc Reuerendissimus Episcopus, tanquàm ob non petitam inuestituram intra annum, & diem deuoluta inuestiuit, Io. Iacobum Subuiam. Qua non obstante alteram partem Tognolo renouauit, Inter quos nunc superinde controuersia est cui eorum de iure spectet.

1 Pro Subuia cõmunis regula deducitur ✠ Feudum non petita intra illud tempus inuestitura a morte primi inuestiti, vel Domini, ad Dominum deuolui.c.1.Quæ fu. pri.cau.ben.amit. & cap. 1. de cap. corr. in vsi.feu.Rom.cons.27.in princ.Ias. in l. 2. num. 5.ff.si quis caut. Alex. cons. 136. colu.4. vers.licet volu.1. Cuius rationem

2 ✠ tradit Pau.de Castro in l. 1.nume.2. C. de patri.qui filios distraxerunt, Cui regulæ non obstat si diceretur portionem Antonij iure accrescendi Toguolo quęsitã, Quia huic dicto repugnat in terminis doctrina Bar.in l.si mihi,& Titio nu.4.vers. Quandoq; conceditur sic.ff. de verb.obl.

3 Vbi quod si fuerit ✠ feudum concessum Titio pro se, & nomine fratris sui, vt hic & contingat vnius partem deficere.q. illa ad dominum deuolui,non autem alteri accrescit,sequitur Ias. ibi num. 10. vers. aut ergo concessio Gab. Rom. cons. 87. nu.1.li. 1. Bal. in Rub.de duo fratr.a cap. inuest. num.2.Mago. decis.8.Luc.nu.5.

Stat.n.ante Bart. regula in contractibus illud

4 ✠ ius non habere locum d. l.si mihi, & Titio, Anch.quæst.Ill.cap.38. Gui. Pa.dec.

5 204.Multo minus cum iam ✠ esset pars præd.perfectè defuncto quæsita l.1.§. interdum ff.de vsufr.accresc. Bal. in d. Rub. de duo fratr.num.2.Spec.tit.de feud.§. 2. vers.36.Bar.in l.re coniuncti num. 49. ff. de leg.3. Mago. decis. 8. Luc.nu.6.Et in

6 fœudo ✠ diuiduo versemur secundum Io. And.in add.ad Specul.Rub.de feudis col. 2.vers. propter hoc. Incuius concessione

7 non vsus est dominus verbo ✠ insolidum. Cotta memorab. in verbo emph.concessa.

8 Nec tempus in facti Themate quo in ea feudi parte perseuerauit alter modus est Vassallagij acquirendi Bar. in l.litibus nu. 3.C.de agric.& cens.

9 Ergo de ea parte potuit Episcopus ad sui libitum disponere, Rom. d. cons.27.in prin.

10 Cui consequenter dispositioni sequens Tognoli renouatio cedere debet secundum regulam,qui prior extra de reg.iur.l. prima,C.qui pot.in pign. hab. & in term. feudalium inuestiturarum Calcan.consil. 127.num.1.

11 Quibus tamen minimè obstantibus contrarium iudicandum respondi cum fæudum hoc, quod a pluribus ascendentibus successiuo ordine descendit in istos, sit paternum, & antiquum iuxta doctrinam Iasonis in prælud.feud.nu.85.Soc. sen. cõs. 66.nu.2.vol.3.Alex.cons.136. nu.3. vol. 1.Albæ.cons.61.nu.4.

12 Et tale in dubio præsumitur, Alba cons. 382.nu.23.Decia.cons.11.num.39. vol. 1.maximè cum vassallus sit in possessione. Crau.loco infra allegando nu.6.

13 Quod feudum vltima inuestitura ipsis fratribus cõcessa non facit videri nouum, vt in fortioribus tradit Crau. de antiq. temp.par.vltima,quæst.vltima,nu.21.

14 In quo paterno,& antiquo locum habet ius accrescendi Bar. in d. l. si mihi num.5. Ias.ibi num.10. vers.istam,& nu.12.Bar. in cons.58.in prin.lib.1.Alex.d.cõs.136. num.3.Bal.in l.vnica nume.32.vers.item super eo.C.qua.nõ pet.par.accr. Soc. sen. cons. 66. num.2.vol.3. Clar. in §.feudũ, quæst.77.vers. 2 p̃r Purpu.cons.109.nu. 5.& cons.114.num.2.lib.1. Mago.decis. 62.flor.in prin Ronchegal.in l.eandem in prin.

prin.num, 136. ff. de duo reis Soc. consil. 66.lib.3.

15 Cum autem portio per ius accrescendi quæritur. noua non exigitur agnitio, seu inuestitura, Imo.in ad.ad Bal.in d.l.vnica dictis numero 32. & vers. super eo,Bal.in dicta Rub. de duo fratr. numero 3. Cotta in memor. verb. emphireusis concessa. Dec. consil. 144. numero 6. vers.præterea.

16 Accedat quòd quatenus requireretur, etiam ad eius concessionem tenebatur omnino Episcopus, siuè linea durante,

17 Decia. consf. 21.num.7.lib.3. siue etiam ea finita .Rui.consf. 12.numero 18.& seq. vol.1.Fran.Marc.Delph. decis. 105. par. secunda.

18 Quæ necessaria inuestitura allegatam possessionem fœudi post mortem Antonij præcessisse præsumitur Bal. in l. 1. col. 4. quæst. 31.ff. de re .diu.

19 Facilius enim quid renouatur, quàm quod inducatur de nouo,Crau.de antiq. temp. par.vlt.quæst.vlt.num.15.Fortius autem prædicta procedunt iuncta inuestitura, quamquàm posteriori ex his quæ sequuntur infra numero 22.& seq.

Non ob. modo contraria,Er primo ad id, quod deuolutum sit propter non petitam inuestituram ex dictis supra nu.13.& 14.colligitur responsio.

Non ob.quod sequitur cessare ius accrescendi, quoniam fuit ex dictis supra numero 11. 12, sublatum distinguendo fœudum nouum, & antiquum, quod sumitur etiā ex tex.in c.1. de duo fratr.de no. ben. in-

20 uest.Diuidui, & indiuidui, ac quæsiti, & non quæsiti differentia sublata Bal. in d.l. vnica num.33.

Non ob. quod de tempore sequitur,Quia pro-

21 cedit in voluntaria, non necessaria inuestitura, vt ex Bal. in d.l. prima, d. q.31. allegaui. In quo tamen fundamento propter deffectum præcipuè scientiæ Episcopi non insisto.

Non ob. Nec posse in posteriori inuestitura concessa Tognolo fundamentum constitui cum eā altera Subui. præcedat. Quia

22 Respondetur Imo. & hoc solum pro victoria sufficere, cum ista, licet posterior, cum possessione iungatur. Alex. cons. 136. num.3. vers.cofirmantur vol. primo

23 facit quod de secunda locatione num. 4. scribit idem Alex.cons. 122. vers. præterea vol. 5.quem sequitur Hier.Maril.in repet.ad l.quoties num.28. & 35. C. de rei uend. Quod in terminis feudalis inuestituræ, innuit Calc. loc.in contrarium allegato num.4. Quibus stantibus pro Paleario iudicandum insisto.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Actio locati, insq; Colonia præscribitur 30. annis & in emphiteusim transit.*

2 *Colonus, qui longissimo tempore possedit præsumitur perpetuo inuestitus.*

3 *Aduersus præscriptionem 40. annorum non dari restitutionem in integrum, Contra num. 9.*

4 *Locatione finita conductor tenetur dimittere rem vacuam.*

5 *Conductor finita locatione perseuerans in tenuta remanet conductor solum de anno in annum.*

6 *Emphiteota nunquàm censetur ex longissimo tempore, si de simplici locatione constat instrumento.*

7 *Constito de temporali locatione qui allegat perpetuam tenetur probare, aliter quàm tempore.*

8 *Pluralitas instrumentorum, & cōtractuum non præsumitur.*

10 *Præsumptio veritati cedit.*

ARGVMENTVM.

Locatio, quæ longissimo tempore durauit, an in emphiteusim transeat, ita vt Colonus non teneatur rem dimittere.

M CON-

CONSILIVM XLVI.

Instruat me qui nascens Idolum fecit tristem redire sub orcum.

QVæstione mihi proposita, quæ disputatur inter Nob. Dominos Antoniū Mariam de Benzole, & Basilium Quadrium de Clurio statim pro ipso D. Basilio, Respondendum putaui solius regulæ memor, q̄ annorū xxx. spacio ius Coloniæ præscribitur, locatiq;
1 tollitur actio ✠ tex. in l. cum satis, §. cum autem C. de agri. & censi. lib. 11. Bald. in l. male agitur in 2. lect. num. 12. & in l. omnes nu. 4. C. de præscr. xxx. an. Crau. trac. de antiq. temp. par. 4. in verbo materia nu. 100. & par. 3. in fi. nu. 40. Affl. decis. 365. nu. 13. Rota de Perus. Iosephi Ludu. dec. 106. nu. 21. & seq. par. 2. Alex. de Neuo cons. 26. num. 27. Fran. Marz. cons. 15. car. 69. Ang. de Gamb. cons. 17. car. 65. nu. 25. Quoniam tunc Colonus præsumi-
2 tur ✠ perpetuo inuestitus Iul. Clar. in §. feudum quæst. 19. in prin. Alex. cons. 69. nu. 5. vol. 5. Dec. cons. 146. nu. 2. Rim. sen. cons. 429. num. 39. Bal. cons. 106. Columbinus col. 2. lib. 1. & cons. 24. col. 2. vers. & tenendum est lib. 4. Gab. Rom. referens innumeros lib. 1. com. concl. tit. de præsump. concl. 1. num. 18. Et eo magis sic mihi respondendum putabam cum lapsi essent 40. & plures anni, aduersus quam
3 præscriptionem, neq; prætextu ✠ iustæ ignorantiæ, Restitutionem in integrum concedi scribit Dec. cons. 29. num. 3. & per totum, & Alex. cons. 163. num. 1. vol. 2.

Verùm deinde in contraria tanq̄ firmiori iuris sinu me constitui. Quia locatione
4 finita, finitur ius in re ✠ & conductor rē conductam tenetur dimittere vacuam, Caroch. trac. locat. vers. restitutione spoliatorum num. 2. Borg. Caual. decis. 44. nu. 101. Et licet conductor perseueret in
5 possessione tamen de anno in annum ✠ remanet simplex conductor, Anch. iun. quæst. 24. num. 10. & seq. Burs. cons. 23. num. 3. vol. 1. Rui cons. 61. nu. 11. vers. nā vbi vol. 1. Rim. iun. cons. 234. nu. 19. vol. 3. Quandoquidē constet de ipsa tempora li inuestitura in contrarium, Tunc nullus
6 lapsus ✠ temporis Colonū constituit Emphiteotā, sic Doct. mox. allegati loquunt, & in specie Anch. & Burs. Quibus conferunt tradita p Alex. cōs. 113. vol. 1. Rim. iun. cons. 257. num. 42. & seq. vol. 1. Menoch. lib. 3. præs. cap. 133. num 79. Mant. Angus. cons. 71. nu. 20. vol. 1. Natta cons. 162. nu. 29. vol. 1. Caual. decis. 28. nu. 11. Ceph. cons. 238. nu. 17. Quòd si Colonus alleget alterā perpetuam, tenetur illā pro
7 bare ✠ aliter q̄ ex sola temporis longinquitate Alex. d. cons. 113. nu. 1. vers. aut allegat vol. 1. Fer. Gargia patroc. 100. nu. 3. eo quod pluralitas instrumentorū, & cō
8 tractuū ✠ non præsumitur Ceph. cōs. 540 nu. 113. vol. 4. Crau. cons. 198. nu. 1. Menoch. lib. 6. præs. cap. 15. per totum. Quæ eo magis firmo esse vera, cum mihi Dñs Antonius Maria in facto præsuponat, dictæ inuestituræ hactenus fuisse inscium, ex qua causa (si vera) sibi in omnem casum esse subueniendum aduersus præscri
9 ptionem etiam ✠ 40. annorum æquitati conuenit. Crau. trac. de antiq. temp. par. 4. princ. in verbo Materia num. 58. & nu. 71. vers. ex præmissis Multi apud Couar. reg. possessor. tertia par. relect. §. tertius nu. 1. & 2. Balb. trac. præsc. quarta quartæ princ. quæst. 29. Affl. decis. 37. numero 1. & decis. 329. num. 5. & 7. Cotta in suis memorab. in verbo restitutionis, Tiraq. trac. lignag. §. 35. glo. 4. numero 37. & 44. vbi de communi. Rol. a Valle consil. 68. numero 25. vol. 3. Goz. cons. 56. nu. 11. Mars. in comm. ad l. Corn. de Sicc. in l. qui ignorant. num. 12.

Ex quibus prædictis omnibus patet ad contraria responsio, Ad primum quod tam longo tempore præscriptum sit ius locatoris, Conductorque præsumatur perpetuò inuestitus, procedere vbi de temporali inuestitura non appareat in contrarium

contrarium vtsupra latè tradidi, Ratio est,
10 vt præsumptio cedat veritati. Dec. cõs. 400. num. 8. & cons. 463. num. 22.

Ad secundam de Restitutione aduersus talẽ præscriptionem patet inquam responsio, cum ex proximè dictis appareat istam contrariam veriorem esse, ac magis communem.

Ex quibus omnibus concludo ipsum D. Basilium teneri ad petię locatę restitutionem, solutis sibi prius melioramentis; Sicque concludendo transeo cum sententia cæterorum Excellentissimorum Doctorum ac patrum meorum ad fauorem D. Antonij Mariæ consulentium.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatione contrahitur agnatio.*
2 *Legitimatus etiam a Comite palatino fit agnatus.*
3 *Legitimatus succedit quemadmodum legitimus.*
4 *Legitimatus non differt, præcipuè in succedendo a verè legitimo.*
5 *Legitimatus dicitur vere, & propriè legitimus.*
6 *Legitimatus excludit substitutum alicui sine legitimis decedenti.*
7 *Legitimatus excludit fœminas, stante statuto fœminarum exclusiuo, Contra nu. 42.*
8 *Legitimatio, cui pater consentit, non requirit aliorum citationem.*
9 *An mater semel exclusa statuto 188. propter agnatos, sit perpetuò exclusa, an autẽ cessantibus agnatis succedat, & 45.*
10 *Dictio quilibet quid significet.*
11 *Dictio omnis quid significet.*
12 *Dictionis quæuis natura.*
13 *Statutum generale non restringitur contra rationem recti sermonis.*
14 *Obligatio, & hippoteca successione cõfũditur*
15 *Exclusa matre censentur exclusi cognati remotiores, qui iungũtur per eã. Dec. nu. 51.*
16 *Radice infecta, tales cẽsẽtur veniẽtes ex ea.*
17 *Qui vincunt matrem, multo magis vincere debent quos vinceret mater.*
18 *Successio inter cognatos a graduum prærogatiua regulatur.*
19 *Matertera est in tertio gradu consanguinitatis.*
20 *Quinto gradu consanguinitatis qui numerentur.*
21 *Cognatorum nulla est differentia quod ex patre, vel matre iungantur.*
22 *Ommissum a statuto relinquitur dispositioni iuris communis.*
23 *Cessante rõne statuti, cessat eius dispositio.*
24 *Ratio exclusionis matris, & cognatorum.*
25 *Ratio conseruandæ familiæ, cessat in cognatis tam a patre, q̃ matre procedentibus.*
26 *Statutum nouum interpratatur secundum antiquum.*
eo. *In successione transuersalium nõ habetur distinctio bonorũ a patre, vel a matre puẽtorũ.*
27 *Natus ex his, inter quos nõ põt esse matrimonium, non legitimatur, sed dispensatur tãtũ.*
28 *Spurius, neq; per subsequens matrimonium legitimatur.*
29 *Legitimatio, & dispẽsatio in plur. distinguũt.*
30 *In dispensatione non venit nisi q̃d exprimit.*
31 *Dispensatio est odiosa, & strictissimi iuris.*
32 *Legitimatio non extenditur ad bona agnatorum, quorum non est facta mentio.*
33 *Legitimatus an non consentiẽtib. succedat.*
34 *Spurius legitimatus, seu dispensatus nõ succedit agnatis.*
35 *Imperator non potest legitimare in terris status Mediolani.*
36 *Dux Mediolani habet iura Imperij.*
37 *Comes habens auctoritatẽ ab Imperatore, non potest legitimare in Ducatu Mediolani sine Ducis consensu.*
eo. *Legitimare non potest Princeps ad bona alterius territorij.*
38 *Statutũ vocans agnatos ad exclusionẽ cognatorum, non intelligitur de legitimatis.*
39 *Statuta non intelliguntur de casu ficto disponere.*
40 *Legitimatus non est verè propriè agnatus.*
41 *Legitimatus non est verè legitimus.*
43 *Legitimatus non admittitur ad retractum agnatis concessum.*
44 *Legitimatio sine causa facta non valet.*
46 *Vna determinatio plura respiciens, ea aqualiter determinat.*

47 *Interpretatio illa sequenda est, quæ minus discordat a iure communi.*

48 *Statuti dispositio, quamquàm vniuersalis ad ius commune quantum est possibile reducitur.*

49 *Statutum restringitur ad limites suæ rationis.*

50 *Spurio succedunt Cognati ex matre, licet non ipsa.*

52 *Obseruantia est optima legis interpras.*

ARGVMENTA.

De legitimatis, & dispensatis, quibus, & quando succedant, stante statuto cognatos excludente stantibus agnatis.

De potestate Imperatoris, & Comitis palatini, an exerceri possit in Ducatu Mediolani, seù aliis terris liberis, seù ei non subditis.

Inter cognatos an sit differentia eorum qui sunt ex parte patris, & eorum qui sunt ex parte matris, vt paternorum bonorum, & maternorum distinctio fiat

An Mater secundum statut. 188. censeatur exclusa etiam deficientibus Agnatis.

CONSILIVM XLVII.

Factum tale proponitur.

Decessit D. Lucia f. q. D. Francisci de Andrianis, & D. Ioannina de Vitanis nullis relictis ascendentibus, neque descendentibus, sed Collateralibus, seù Transuersalibus in Arboribus scribendis, & quorum viuentes signantur. a.

Arbor paternæ consanguinitatis.

Christophorus porinus

Io. Antonius.	Franciscus.	Felicita.	Catherina.
Christophorus legitimatus.	Lucia.	Vrbanus.	Io. Petrus.
Io. Ant. & Io. Baptista Porini. a.		Bartholomeus, & fratres. a.	Giorgius. a.

Arbor maternæ consanguinitatis.

D. Io. Antonius Vitanus.

Margarita.	Ioannina.	Benedicta.
	Lucia prædicta.	

Nunc quæritur, cui prædictorum debeatur hæreditas Luciæ prædictæ.

Humani generis Redemptore inuocato.

IVxta speciem propositi Thæmatis, & facti videtur pro ipsis Porinis ex ipso legitimato respõdẽdũ. Cum. n. in succedendo potior sit causa agnationis statuto in ciuil, c. 188. Quam legitimatus
1 ✠ contrahit Castr. cons. 27. numero 2. & cõs. 34. nu. 3. vers. Nam volu. 2. Butr. in c. cũ venerabilem nu. 17. qui fil. sint leg. Ias. in l. si is qui nume. 232. & 241. ff. de vsuc.

Crau.conf.138.nume.4. Couar. trac. de spon.par.2.cap.8.§.10.nu.2.Dec. consil. 366.nu.5.Parif.conf.5.nu.11.vol,2. Läbert.trac.de contr.mul.gl.29. num.12.& 13.Siuè fit ab Imperatore, siue a suo Co-
2 mite + legitimatus. Parif.conf.4.num.3.
3 li.2.Sequitur ipsos + esse cæteris præferendos, Parif.ibidem. Et pro confirmatione facit quòd legitimatus præcipuè in succe-
4 dẽdo + nil differt a verè legitimo, §.si quis igitur in auth.qui mo.nat.effi.leg.Dec.in l.liberorum,num.3.C.de coll.Iaf.in Rub. de lib. & posth. num. 9. Io. Dilec.de arte Test. tit.3,cau.6.num.1. Dec.conf. 366. num.2.& 3.Parif.conf. 1.nu. 57.& conf. 8.nu.7,vol.2.Curt.iun.conf. 153.nu.11. Ceph.conf.277.nu.1.latissimè probat.Tiraq.de iure primog.quæst.34.nu. 50. Idẽ Dec.conf.258.nu.6.Er dicitur verè,& p-
5 priè + legitimus Dec.conf.275. nu. 6. & conf. 366.num.2.Hinc dicunt scribentes
6 etiam legitimatum excludere + substitutum Castr.conf.34.nu.3.volu.2.Iaf.conf. 40. num.2.vol.2, Dec.conf.365.nu.6. & conf.366.nu.4. Tiraq. ad l. si vnquam in verbo susceperit nu.84.Imol.in l.ex facto §.si quis rogatus nu.17.ff. ad Treb. & ibi Aret.nu.9.& communem testatur Castr. conf.30.num.2.vol.1.Alex.conf.2.num. 41. volum.1. Alij innumeri, quos refert Craf.trac.de succefs. §. fideicommissum, quæst. 38.num.2.vers.secunda, Et non solum excludere substitutum, verùm etiã
7 fœminas + in casu nostri stat. cap. 185. tradit idem Cast.conf.34.col.2.vers.& similiter,& col.seq.vers.&ex his patet vol. 2.post Bal.in l.cum accutissimi num. 7.C. de fideic.Dec.conf.365.num.7. & consi. seq.num.4.Parif.conf.5.nu.13.vol.2. Tiraq.vbi supra num.82.Cur.iun.conf.153. num.10.vbi de communiori testatur, & Vasq; de succefs.progre.§.2. nume. 78. Burf.conf.85.num.12.vol.primo, Nec videtur validitatem legitimationis posse in dubium reuocari ex deffectu citationis,
8 quia vbi pater + consentit non est opus aliorum citatione,Bened.Cap.conf.2.nu. 14.Iaf.in l.Gallus §.& quid, si num.105. & 130.ff. de lib.& posth. Alc.conf.207. numero 3.Soc.trac.de cita.art.7. numero 70.Boer.decif.122.numero 1.& seq.Tiraq.in l si vnquam in verbo susceperit liberos numero 65. C. de reu. don. Gab. fuis com.conclu.tit. de cita. conclu.1.numero 141. & seq.Burf.conf.76. numero 43. volu.primo, Ex quibus videtur concludendum eos de Porinis esse ad dictæ D.Luciæ successionem admittendos.

Et vbi quòd etiam faciat dicta hæreditas trãsitum in cognationem, videtur eos cognatos in successione præponendos, qui D.Luciæ ex paterno latere iungebantur, licet in gradu remotiori, exclusis Nob. Margarita,& Benedicta iunctis ex matre. Nam statutum cap.188. concludens matrem, videtur non + tantum ipsam excludere dum agitur de successione inter agnatos; verum, & inter cognatos.Cum post agnatos vocatis cognatis ibi, [& non essendogli alcuni di questi] subdit statutum, [statuendo però, che in ciascun delli detti casi si debbino gli alimenti alla matre, & all'aua.] Cum igitur statutum velit in quolibet casu Matri, & Auiæ alimenta præstari, sequitur, ipsas nullo casu succedere; Et hæc consequentia probatur etiam ex sequentibus verbis statuti ibi, [Et non hauendo doue si possino alimentare:] Si enim succederent inde tunc haberent quo se alerent, & per consequens limitaretur dispositio statutı, quæ vult in omni casu prædicto alimenta præstari, quod non est conce-
10 den. Tum ex natura + vniuersalis dictionis quilibet, quæ omnes casus compræhendit, vt tradit glo. in l. omnes in verbo quaslibet, C. de quad.præsc.& in l. omnes C. de præscript. 30. vel 40. ann. in verbo, enumerate. Alex. conf. 154.colum.2.volum.2.quem refert Menoch. trac.recuper.pofs.rem. 6. numero
11 14.prout de + dictione omni ponit glo. & Bal.in l.a procuratore, C.mand. Dec. conf.472. numero primo,& seq. & conf. 113.numero 4.& consil.609. numero 2.
12 Et de dictione quæuis, + quæ omnes vidẽtur conuerti in illam vulgarem[ciascuno nam, & hæc omnia compræhendit glo.

M 3 in

in clem.ne.Romani in verbo quouis de elect.Rui.conf.123.nu.11.vol.2.Soc.iun. conf.2.nu.21.lib.1.& conf.92.nu.14.lib. 2.Parif.conf.33.nu.29. lib. 3. Tum ẽt ex natura, seu virtute statuti, quod si sit gene
13 rale vt præsens, non ✠ recipit restrictionẽ contra rõnem recti sermonis Dec. conf. 451. num. 5. Tiraq. trac.cess.causa num. 153.vers.ideoq; ipse,& trac. præsc. §. 1. gl.6. & 7.num.26.volu.3. Caualch. trac. de tutore num.98.Soc.reg.284.Cum ergo in omni casu alimenta debeantur matri,& auiæ nullo casu succedunt, quoniã
14 res successione desinit ✠ esse obligata l.si debitori creditor, ff.de fideiuss.l.debitori, C.de pac.cum sim.

Modò dico, quòd matre exclusa censentur
15 exclusi ✠ omnes cognati remotio res Capra, conf.1.num.17.Soc.sen.conf.28.nu. 6.lib.4.Idem Capra conf.107.nu.2. Bar. in l.2.§.videndum nu. 92. vers. præterea, ff. ad tert. Ias.in l.Gallus §. nunc. de lege, nu.19.de lib. & posth. Rom.com. concl. lib.6.concl,7.de stat.nu.48, qñ.n. Radix.
16 est infecta, tale censetur omne † prouenięns ex ipsa, Dec.conf.624.num.4. Rui. conf. 158.nu.6.lib.1, Petrus Surdus dec. 41. nu.7.Cur.iun. conf.157.num.1.& 2. Gab. Rom.comm. concl. tit. de hær. instit.concl.3.num.19. Abb.conf.75.nu. 6. par.prima.Menoc.lib.4.præsum.cap.79. num.25. Dec.conf.471.num. 6.& conf. 484.nu.2.& conf.589. nu. 6. facit etiam regula, nam si vincit cognatus paternus
17 matrem, multo magis ✠ debet vincere, quos vinceret ipsa mater per l. de accessionibus, ff.de diu.& temp.præsc.cum cõcord. Et sic cognatos maternos remotiores toto tit.C. ad Tertul. & §. si igitur in auth.de hær.ab intest.Ne sint melioris cõditionis arg. l. si viua matre, C. de bonis mat.

Sed his,& aliis similibus non obstantibus successionem deberi prædictis materteris solis iuris esse firmo,& ex infrasc.constat.

Et primo præsupono agnatos deficere, quicquid Porini contendant prout infra ad eorum fundamenta Respondendo patebit; Cum ergo quæstio sit inter cognatos, eius
18 ✠ successio erit cuius est ꝓrogatiua grad⁹, dicta stat.cap.188.ibi,[& non essendogli alcuno di questi, succedino gl'altri secõdo la ꝓrogatiua del grado,] & §. si vero neq; in auct.de hær.ab intest. Quòd aũt mater terarũ sit ꝓrogatiua gradus, nemo est qui
19 dubitet, Cum sint ✠ in 3.gradu.l. iuriscon sult⁹ §. Tertio gradu vers. auncul⁹ ff. de grad.affi.& §.3.gradu inst.de grad.Cogn.
20 Et Bartholomeus de Maze cũ cæteris ✠ sint in quinto, §.5.gradu Instit.eo.& d.l.iurisconf.§.quinto gradu.Concludo ergo dictis materteris successionẽ pertinere, Nec
21 eis obstare ✠ quod ex matre iungantur, d.§.si vero, neq; vers.nullam veto, Cuius
22 paragraphi decisioni standũ est ✠ Cũ huiusmodi distinctio ommissa sit a statuto, l. comodissimè, ff.de lib.& posth. Dec.conf. 451.nu.6.Affl.dec.21.num.13.Pet.Ger. sing.7.vers.nõ ob.q. casus,& stat.in ciu,c. 2.&in crim.c.105.Quòd aũt in d.stat.nõ fiat talis distinctio,& differentia inter cognatos, ex patre,& ex matre, ꝓbo ẽt primo a rõne cessante statuti, qđ argumẽtũ
23 ✠ in iure validũ est l.qđ dictũ. ff.de pact. Bar.cõf.6.nu.3.Euer. in loco a Rõne ces-
24 sante nu.2.& 3.Ratio ✠ .n.statuti quare matrẽ eiusq; Ascẽdẽtes,& cognatos excluserit est sola familiæ, & agnationis conseruatio Dec. cõf.333.nu.2.in fi. Portius in §.cæterũ nu.2.instit.de leg.agn.succes. Alex.conf.89.nu.4.vol.6.Gab.Rom.li.6. conc.tit.de statutis concl.6.Cur.iun.conf. 150 nu.1.Bero.cõf.143.nu.6.vol.1.Quę
25 ✠ inter cognatos istos cessat, cũ non magis ꝑ vnũ, q̃ per aliũ ipsa agnatio conseruetur ꝑ id qđ ponit Ias.in l.2.num.6.vers. tertium, C.de in ius. voc. & ibi castr.in fi. &in l.maritus nu.5.C.de proc.Ias.in l.qui filiabus nu.22.de leg.1.post Port. in d.§. cæterũ nu.1.Ias.in l.si arrogatur num.19. de adop.Nam si in illis casibus non põt ꝑ filiam familiæ conseruari, quia exitura est agnationem, multo minus conseruabitur per istos, qui nunquam fuerunt de ipsa.

Secundo probo in statuto non fieri huiusmodi differentiam a coniunctione dicti statuti 188. cum veteri cap. 274.a quo nouum
26 sumptũ est, qđ argumẽtũ ✠ optimũ ẽ ad statuti

ſtatuti noui interpretationẽ l.2.C. de nix.
Iaſ.in l. ſciendum num. 4. poſt glo.ff.qui
ſat. cog. in quo veteri poſtquam vocauit
agnato ſic legitur ſcriptum: Et his defi-
cientibus ſuccedãt coniuncti ex linea ma
terna. Nec bonorum a patre, & a matre
prouentorum facienda eſt diſtinctio in his
tranſuerſalibus, & graduum diſparibus
Theſau.deciſ.27.nu.4. & ſeq.Gab.Rom.
com.concl.tit. de ſucc. ab inteſt. concl. 3.
nume. 5.6.& 7. q͞m extra caſum ſuum
non extenditur lex,quod ſcitis,§. ſinautẽ
C.de bo. quæ liber. Viu.dec.173.num.8.
Non ob.modo in cõtrarium oppoſita; Et pri
mo non obſtat,q̄ Potinis ſit ſucceſſio defe
renda,cum per legitimationem contraxe
rint agnationem, Quia hoc fundamentũ
ex pluribus tollitur.
Primo,quia præſuppoſitum non eſt verum,
q̄ Chriſtophorus fuerit legitimatus,cũ eſ-
ſet natus ex his,inter quos matrimonium
27 eſſe non potuiſſet,quo caſu non eſt ✠ legi
timatio,ſed diſpenſatio. Dec. conſ. 393.
num.10.Capra,conſ.1.nu.10.Alc.conſil.
202.num.7. Menoch.conſ.181.num.17
vol.2.Oſaſ.deciſ.119. num. 3.& 6. Mul-
ti,quos hoc firmans refert Ceph.cõſ.278
28 nu.26.Imo ſpurius ✠ qualis eſt iſte, & de
quo loquuntur Doc.prædicti,neq; ſequen
tibus nuptijs legitimatur, Ripa in l.ex fa-
cto,§.ſi quis rogatus,num.47.ff. ad Treb.
Cur.iun. conſ.27. nu. 5. Ceph.conſ.276.
num.21.Cum ergo non eſſet legitimatio,
ceſſant omnia, quæ dicuntur de legitima-
29 tis,a quibus diſpenſati in pluribus ✠ diſtin
guuntur vt tradit Pariſ. conſ.7.num. 8.li.
2.Couar. de ſponſ. ſecundæ par.cap. 8.§.
8.in prin.& nu. 5.Et in diſpenſatione non
30 venit,niſi quòd ✠ in ea ſpecialiter exp̄ſſũ
eſt.Pau. de Caſ.in l. ſed ſi hac lege, §. pa-
tronum nu.5.& 6.ff. de in iuſ.voc. & cõſ.
31 30.in fi. lib.1.Quia odioſa ✠ eſt, & iuris
ſtrictiſſimi,Dec.conſ.258. nume.20.Alc.
conſ.207.num.9.& conſ.209. nume.12.
& 13.Pariſ. conſ.7.num.19.& 22. vol.2.
Rol.à Val.conſ. 89.nu. 50. vol. 1.Ceph.
conſ.285.num.22.Et propterea non po-
teſt ſuccedere agnatis, cum in ipſa diſpen
32 ſatione non contineatur ✠ nec de eis ali-
qua fiat mentio, Vnde eis nec agnoſcitur,
nec ſuccedit.Soc.in l.Gallus, §. & quid ſi
nu.21. verſ.& licet de lib. & poſth. Dec.
conſ.367.nu.5,& cõſ.316.nu.5.verſ. cir-
ca primùm latè Gab. Rom.com.cõcl.li.6
Tit.de legiti.concl.7.nu. 15. Et quicquid
contendant ſcribentes,an legitimatus ſuc
cedat agnatis, ſeù aliis non conſentienti-
33 bus, quas contrarias ✠ opiniones refert.
Lamb. trac.de alien. mul.gl.19 num.12.
34 & 13.Tamen quòd filius ✠ ſpurius legi-
timatus, ſeù diſpenſatus non ſuccedat a-
gnatis, indubitatam eſſe dicit Alc. conſil.
207. num.4.Cou. de ſponſ.par.2.cap. 8.
§.10.num.2. verſ.quod eſt.
Quam concluſionem iudubitatam cõfirmo,
quoniam tempore dictę diſpenſationis iá
extabat conſtituto in Ducatu Mediolani,
vbi facta eſt dicta diſpenſatio, quòd nul-
lus legitimatus,ſeù diſpenſatus poſſet ſuc
cedere alicui aſcendenti,nec collaterali le
gitimationi,ſeù vtſupra non conſentienti
expræſsè, Quæ conſtitutio. & nunc legi-
tur in primo vol.ſtat. cap.456.quæ ſtatu-
ta iam publicata erant anno 1421.die Io-
uis 30. Ianuarij, vt legitur in Diplomate
ſcripto in fine dicti voluminis in vltimis
verbis; Vnde ex eo manifeſtè conſtat di
ctam legitimationem, ſeu diſpenſationẽ
non referri,nec poſſe ad agnatos.ſed ſolũ
ad patrem,ſicuti eius verba ſonannt.Ete-
35 nim nec ✠ ipſemet quidem Imperator
hoc potuiſſet in illo Ducatu, Cotta in ſuis
mem. in verbo Imperator orbis in fi. & in
verbo Mediolanum in fi.& in verbo legi-
36 timatio facta, Quia in eum ✠ Ducem e-
rant tranſlata iura Imperij in primis inue-
ſtituris,& par erat Cęſari,ita Ripa in cap.
3. num.13.de reſcrip. Boſs. in ſua praxi
tit.de defen.num. 58.Menoch.conſ.2.nu.
37 105.vol.1. Ergo multò ✠ minus Comes
Palatiuus, Ceph.vbi de Dominio Medio
lani conſ. 23.num.78. legitimare.n.non
poteſt princeps ad bona alterius territorij
Lucas de Penna in l.duum virum num.8.
C.de Decur.& in l.4. num.39. C. de his,
qui ſponte lib.10. Cur.ſen. conſ.73.colu.
29.verſ.quinto.
Secundo confirmo dictam concluſionem le-

gitimatum non posse succedere agnatis ad exclusionem præcipuè cognatorum, Quia statutum tale excludens Cognatos
38 pp agnatos non cōprehendit agnatos ✠ legitimatos, Cur.sen.cons. 16.nu.19.& 20.quem Sapia.refert, & sequitur in l.qui se patris num. 71. C.vn.lib.Ceph. consil. 278.num.30. Castr.cons.178. vers.item confirmatur lib. 2. Menoch.lib.4. præs. cap.79.num.24.& cons.164.num. 17.li. 2. Ratio est,quia statuta loquuntur in pro
39 prio & vero casu, non aūt ✠ ficto. Ceph. cons.278.num.30.Affl.decis.21.nu. 10.
40 legitimatum autem non esse vere,& † ꝓpriè aguatum tradit Dec. cons. 275.nu.
41 8.nec ✠ verè legitimum, Dec. d.num. 8. vers.non ergo.Ceph.d.cons. 278. nu. 29. in fi.Couar.de spons.par.2. cap. 8. §. 8.nu.4.vers. tertio ex eadem Tiraq.tract. de Retrac.lignag.§.1.gl.8.num.12.
Et ideo successit magis communis opinio le-
42 gitimatum non ✠ excludere fœminas in terminis statuti cap.185.& 188. ibi così però, sicuti ex relatis per Crass. trac. de success.§.fin.quæst.19. nu. 12. patet, vbi negatiua dicit vincere numero, & ratione,ac in Camera imperiali esse receptam.
Nec admitti ad retractum qui,vel ex statuto,
43 vel ex consuetudine† competit Agnatis, Cass.in Rub.retrac. x. §. 1. in tex. le plus prochain nu.6.Tiraq. trac. retrac.lignag. gl.8.§.1.num. 12. Rol. a Valle cons. 83. num.13.vol.3.Lamb.trac.de ali. mul. gl. 19.num.8. Menoch.cons. 164. num. 18. lib. 2. Quare si non comprehenditur in statuto legitimatus, multo minus talis dispensatus, vt latè tradidi.
Tollitur secundo similiter, quia facta est sine
44 causa,vnde ✠ redditur nulla, vt copiosè tradunt Ceph. cons.285.num.28.& seq. Dec.cons. 393. num. 11. in quibus locis dicunt non releuare si Comes dixerit fuisse cum causæ cognitione. Sed in hac ob temporis antiquitatem non insisto.
Non obstant etiam,quæ pro cognatis ipsis remotioribus dubitantur;Et primo quod ex quo exclusa est Mater, censentur exclusi alij cognati ex ipsa,Quia respondetur primò,quòd præsuppositum est falsum Ma-
45 trem ✠ non extantibus agnatis esse exclusam: excluditur.n. in prin. illius statuti 188. simul cum cognatis pro conseruatione familiæ,vt docui supra,Ex quo statuto non magis excluditur mater quam alij cognati, Cum vna determinatio respiciens plura determinabilia, censeatur omnia
46 æqualiter determinare, ✠ quorum eadē est ratio, l.iam hoc iure, ff. de vulg. Dec. cons.394. nume.3.Propterea sequens dispositio ibi; [Et non essendogli alcuno de questi,] intelligi debet de omnibus in initio exclusis stantibus agnatis, sic etiam statutum reducimus consentaneum iuri cōmuni,Et ideo interpretationem recipien-
47 dam ✠ ex nota.doctr. Abb. in c. cum dilectus num.6.de consue. Dec. cons.268. num.2. Verba autem in statuto sequentia ibi, [statuendo però, che in ciascuuo,] referenda sunt ad casus, in quibus excluditur stantibus Agnatis: Nulla enim est generalitas,nec vniuersalitas verbi, & statuti,quæ non restringatur ad terminos iuris
48 communis quantum ✠ est possibile, Osas. decis.59.num.8.Cam.Galli.trac.de verb. sign.lib.8.cap. 9.num.2.Quæ restrictio fit
49 ex ratione ✠ legis, & statuti. Alc. cons. 148.num.1.Oria trac.de stat.in rubri.nu. 3. Quæ ratio cum deficientibus agnatis non militet ad exclusionem Matris, Idcirco nec statutum intelligi debet velle ipsā excludere in isto casu. Secundo dato citra veri præiudicium, quòd ipsa sit exclusa. Respondeo regulam positam pro dubitatione procedere, vbi eadem subest ratio exclusionis; Hinc est, quòd mater excluditur a successione filij spurij,& tamen
50 ✠ non excluduntur cognati venientes ex ipsa.Capra cons. 1. num. 13. post Cy. At in statuto diuersa est ratio cognatorum, quibus de Alimentis sicuti Matri,& Auiæ non prouidetur omni casu.
Respondetur tertio, Regulam allegatam in
51 contrarium procedere matre in medio ✠ existente. Cap.cons. 137. nu. 11.& cons. 98. num.12. Gab. Rom. comm. conclu. lib.6.tit.de stat.concl.7.num. 50.Soc.cōs. 28.num.13.lib.4. At cum hic non existat, cessat regula. Quam interpretationem,
Cognatos

Cognatos deficientibus agnatis indifferẽter succedere, eo magis puto recipiendã, cum eam obseruantia receperit, quæ est
52 optima ✠ legum interpres iuxta l. minimè, ff. de ll. Corn. cons. 107. nu. 14. lib. 2.

Ex quibus omnibus, & singulis concludo dictam successionem dictis solis Materteris pertinere; Porinis, ac dictis remotioribus cognatis exclusis; Saluo semper rectius sentientis consilio.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 Legatum factum Nepoti ex spurio contemplatione filij, est nullum.

2 Coniectura plures traduntur legati contemplatiui filij spurij usq; ad 8. Decl. num. 21. 23. 24.

3 Filius est patri magis dilectus quàm nepos.

7 Merita non cadunt in infante.

9 Venientes ab intestato ex statuto 1 & 2. parificantur filijs

10 Auus non potest relinquere nepoti ex spurio extantibus filijs.

11 Legatum factum nepoti ex spurio proprietatis, & spurio vsusfructus ad alimenta, quo ad proprietatem est nullum, quo autem ad vsumfructum reuocatur per hæredem id, quod excedit alimentorum necessitatem, contra num. 19.

12 Legari potest nepoti ex spurio sobole legitima deficiente.

13 Legari potest filio spurio ad alimenta.

14 Excessus solus legati alimentorum, non totum vitiatur.

15 Donatio ob merita, superuenientia liberorũ reuocatur in solo excessu.

16 Donatio vltra quingentos aureos reuocatur in solo excessu.

17 Donatio ob merita inter personas prohibitas reuocatur in solo excessu.

18 Excessus legati alimentorum spurio facti, cui remaneat, & 19.

20 Legatum factum nepoti ex spurio præsumitur in dubio contemplatione nepotis.

21 In fraudem fieri non dicitur quòd iure conceditur.

22 Pœnam non patitur qui legis authoritate facit.

23 Affectio maior filij, quàm nepotis, non est coniectura quod sit filij contemplatione factum legatum.

24 Commemoratio Patris, vel matris in legato facto nepoti ex spurio, stat solum causa demonstrationis, & non est coniectura cõtemplationis filij.

20. Legatum nepoti infanti ex spurio non præsumitur contemplatiuum filij, eo quòd infantis nulla sint merita.

25 Legatum alimentorum filio spurio habenti vnde se alat an, & quando vitietur.

26 Maritus tenetur vxorem etiam indotatam alere, Decl. num. 27.

28 Aequiparatio venientium ab intestato, & filiorum non extenditur extra casum statuti.

A R G V M E N T V M.

De legato facto nepoti ex spurio, Et de legato facto spurio ad alimenta, an & quando valeant vel vitientur, & quando in toto vel in parte.

C O N S I L I V M XLVIII.

Doce me viam in qua ambulem, quia ad te leuaui animam meam.

TEstator habens fœminam & masculum filios spurios Nepoti ex fœmina tertiam partem suæ hæreditatis legauit, eis autem filiis dictæ tertiæ partis vsumfructum ad alimenta reliquit, Filio scilicet Bessem, Filiæ autem Trientem dicti vsusfructus. Plu-
res Excell. Consultores ad fauorem hære- 8
dis ab intestato pro eius legati irritatione his moti sunt fundamentis.

Primum eorum est, quia legatum Nepoti ex spurio

ſpurio contemplatione ipſius filij factum
1 ✠ nullum eſt Bat. in l. Gallus, §. quid ſi is
num. 3. verſ. ſecundus eſt caſus, quem ibi
ſequitur Caſtr. num. 6. verſ. tres ſunt ca-
ſus. & alij omnes ſequuntur, ff. de lib. &
poſth. Crau. conſ. 698. num. 14. Menoc.
lib. 4. præſum. cap. 96. num. 19. Clar. in §.
teſtamentum quæſt. 32. verſ. ſcias tamen
Craſs. in §. inſtitutio quæſt. 8. num. 2. verſ.
ſecus ſi conſtet in trac. de ſucceſs. Capra
conſ. 2. num. 18. Couar. in epit. de ſponſ.
cap. 8. §. 5. num. 13. verſ. ſecundo ex his,
Dec. conſ. 462. in fi. Port. lib. 1. comm.
concl. 26. Rom. lib. 4. comm. opin. tit. de
hær. inſt. concl. 3. num. 5. At hoc legatũ
huiuſmodi eſſe ex pluribus ſumitur conie
ctura. Ergo &c.

2 Prima eſt coniectura ✠ cum ita Nepoti
reliquerit vt ſpuriis quæratur vſusfructus.
Alex. in d. l. Gallus, §. quid ſi is nu. 8. Clar.
d. verſ. ſcias tamen Menoch. lib. 4. præſ.
cap. 96. num. 34. a contrario ſenſu.

3 Secunda eſt. Nam filij ſunt teſtatori ✠
maiori dilectione coniuncti, Rui. conſ.
120. num. 14. vol. 1. Dec. conſ. 370. in
fi. ex qua dilectione ſumitur coniectura
4 ✠ eſſe patris contemplatione relictum, l.
donat. in concubinam, §. ſpecies ff. de do-
nat. Menoch. lib. 3. præſum. cap. 26. num.
22. & lib. 4. cap. 112. num. 3. & cap. 114.
5 num. 8. & in caſu noſtro ✠ propter affe-
ctionem præſumi contemplatione ſpurij
tradit Bal. in conſ. 406. num. 2. vol. 3.

6 Tertia eſt propter ✠ nomen matris cõ-
memoratum vt tradit Menoc. lib. 3. præſ.
cap. 26. num. 4. & 5. & cap. 27. num. 6.
ac cap. 28. num. 3. Ex quibus locis Excell.
Domini Conſultores ipſo tacito auctore
argumenta ſumpſerunt.

Quarta eſt coniectura, Quia in ipſo Nepote
7 vti infante nõ ✠ poſſunt merita conſidera
ri l. ſi quis in ſuo §. fin. C. de inoff. teſt. A-
lex. conſ. 8. col. 2. verſ. poteſt dici, vol. 3.
Bero. quæſt. 127. Et hac ratione motus te-
nuit Rofredus eius inſtitutionem præſu-
8 mi ✠ contemplatione patris, quem ſecu-
tus eſt Bal. in conſ. 67. lib. 1. Et Lud. ſurd.
trac. de natur. lib. 5. de ſucceſs. ſpur. nu-
mero 9.

Secundum fundamentum eſt tale, Veniẽtes
9 ab inteſtato hodie per ſtatuta ✠ patifican-
tur filiis ſtat. in ciu. cap. 181. Sed ſic eſt,
10 ✠ quòd ſi extant filij Auus non poteſt re
linquere Nepoti ex ſpurio Gab. Rom. lib.
4. com. concl. tit. de hæred. inſti. concl. 3.
num. 1. Couar. de ſponſ. cap. 8. §. 5. num.
13. Clar. d. quæſt. 32. verſ. Item ſcias.
Ergo, &c.

Et ex his non ſolum legatum proprietatis
11 annullari, ſed ✠ ad reuocationem eius,
quod excedit alimentorum neceſſitatem hæ
redem admitti Reſponderunt memorati
Conſulentes per doctr. Bar. in l. fi. §. 1. nu.
2. ff. de his, quæ in fraud. cred. Couar. de
ſponſ. cap. 8. §. 6. num. 12. Craſs. d. §. inſti-
tutio quæſt. 7. num. 18. verſ. & ſi pater.

Contrarium tamen iuris eſſe teſtor, quòd
admodum mihi probare facile eſt nego-
tium: Nam legari poſſe Nepotis ſobole
12 ✠ legitima deficiente ab omnibus rece-
ptum eſt Bar. Alex. Caſtr. & omnes in d.
l. Gallus, §. quid ſi is Dec. conſ. 462. num.
17. & conſ. 25. num. 16. volu. 1. Port. d.
concl. 26. per totam, Pet. Duc. reg. 366. in
2. lim. Iaſ. in l. hæreditas num. 8. C. de his,
qui vt indig. Clar. d. quæſt. 32. verſ. item
ſcias, Craſs. d. §. inſtitutio quæſt. 8. num.
1. Rom. lib. com. concl. tit. de hæred. inſt.
concl. 3. nu. 10. in fin. Menoch lib. 4. præſ.
13 cap. 96. nume. 20. Pariter & filio ✠ ſpu-
rio ad alimẽta nemo eſt qui dubitet. Rom.
lib. 6. com. concl. tit. de alimentis concl.
1. num. 7. Petr. de Benint. deciſ. 22. num.
1. Clar. vbi ſupra. Craſs. d. quæſt. 7. num.
16. Idem Clar. in d. §. teſtamẽtum quæſt.
31. verſ. ſed quid dicendum Gallia in cõ-
ſue. Alex. in verbo ſolidos quæſt. 6. nu. 9.

Et ſi legato alimentorum exceſſus eſt, ille ſo
14 lus, & dumtaxat vitiatur ✠ ſaluo manen
te reſiduo, Couar. in epit. de ſponſ. §. 6.
cap. 8. num. 12. Bal. in l. eam quam num.
41. C. de fideicom. Io. Dil. de arte teſt. tit.
1. caut. 14. num. 13. in fi. Rom. in d. tit. de
alimentis concl. 1. num. 16. Quod confir-
matur ſimili argumento Donationis ob
benemerita, quę ob ſuperuenientiam libe
15 torum vitiatur in ſolo exceſſu ✠ Rom. li.
3. comm. tit. de dona. concl. 2. num. 46.

Et ſimi-

16 Et similiter ✠ si sit vltra quingentos aureos l. sancimus vers. si quid autem C. de don. Rom.d. tit.de don.concl.1.num.57 Sic etiam donatio inter prohibitas perso-
17 nas ob merita vitiatur † in solo excessu. Soarez.in Thesau. recept. sent.lit. D. nu. 202. Osas.decis. 171.num.19. Bru.trac. de cess.par.4.num.3. in fin. Qui quidem excessus remanet alteri, qui ex testamen-
18 to ✠ capere potest, l. si is qui duos, ff. de lib.leg.l.verum, §.si communi seruo, ff. p socio, & l. item si seruus. ff. de stip. seru. Ita in casu legati facti spurio tradit Bal.in d.l. eam quam nu.56. Cotta in suis memorab. in verbo Spuriis in fi. Castr. in d.l. Gallus §.quid si is nu.6. in fi.

Et ne longior fiam, in indiuiduis terminis nostris, quod legatum factum proprietatis Nepoti ex filio spurio.& vsusfructus ad alimenta factum ipsi filio valeant, quodq; licet alimentorum sit excessus legatū neutrum propterea vitietur. Sed quod ille excessus consolidetur proprietati legatæ Nepoti ex filio spurio in fortioribus etiam
19 ✠ terminis decisum est nemine discrepāte in sac.Concilio Neap.Testante Vincētio de Franchis decis. 27. per totam, Cuius verba formalia sequuntur. SACRVM Concilium tenuit hanc institutionem valere respectu proprietatis in beneficium Nepotis, & in beneficium filij spurij respectu vsusfructus concurrenti quantitate alimentorum, & quod residuum vsusfructus accrescat Nepotibus subdens ita decisum fuisse: Quod idem tradit Paleo. trac.de noth. & spur. cap. 53. num. 7. in fi. Et in casu magis dubitabili consuluit Dec, consl.462.nu.20.vsq; in fi.

Ad contraria ex prædictis patet responsio,& primo non obstat primum argumentum, quia, minor est falsa, & in dubio tale lega-
20 tum præsumitur potius ✠ factum nepotis ipsius contemplatione, quàm filij Clar. d.quęst.32.Crass.d.quæst.7.nu.3.Couar. de spons.d.cap.8.§.5.nu.13.post Bart. & omnes in d.l.Gallus,§. quid. si is Menoc. lib.4. præs. cap.96.num.22.Dec.d.consl. 462.nu.18.

Non ob.prima coniectura, Quia procedit in relicto extra causam alimentorum, quo casu dicitur fieri fraus legi, vt in locis allegatis in contrarium.secus autem si in eam causam vt supra probaui,& hæc cæco pateret cōcordia: Non enim dicitur in frau-
21 dem ✠ quod iure conceditur l. si quis locuples, ff.de man.test.l.cum hęreditas in prin, qui. & a qui. Nec debet pęnam pati, qui legis auctoritate facit l.gracchus C.
22 ad l.Iul.de adul. pœna ✠ autem esset annullare legatum. Vant. in trac. de null. proc.tit.1.nu.28.

Non ob.secunda, Quia respondetur contem
23 plationem ex affectione considerari ✠ tāq̄ occasio remota, quę non attenditur, maximè vbi per vnum non acquiritur alteri dispositione legis, Castr.in d.§.quid si is num. 6.in fin.Menoch.in cap.26.lib.3. præs.nu.23.vers. nec obstat, Aliàs sequeretur semper in dubio præsumi legatum factum contemplatione filij, quod falsum supra probaui.

Non ob.tertia, Quia respondetur in his, in quibus legatario quæri potest commemo
24 rationem patris, vel matris stare ✠ causa demonstrationis Bar.in l.si filio fam. la 2. nu.1.in 3. casu, ff.de don.cau.mor.

Nec ob. vltima coniectura, quia eam simul cum Rofredo, & sequen. eum, reprobat Bar.in d.l. Gallus §. quod si is colu.2. vers.& per hoc respon. & in consil.118. num.6.vers.respondeo lib.1.Et cum Bar. communem esse testatur Menoch. lib.4. præs.d.cap. 96.num.22. vers. cum Bart. tamen.

Non ob. si diceretur non potuisse alimenta
25 relinqui filiæ, cum ex dote ✠ haberet vnde se aleret, Rom.lib.6. com concl.tit de alimentis concl.1.num.27. Quia respondetur id obstare ad computationē alimētorum. vt si quid excedit computata tenui dote, id remaneat Nepoti, non vt vitietur legatum, per ea, quæ supra dixi.

Non ob.si diceretur, quod licet dos non fuisset condigna alimentis, tamen nec aliud addi poterat, cum haberet maritum, qui
26 tenetur eam ✠ alere, etiam nulla dote cōstituta. Calcan.consl.58. num.8.9 & 10. Pet.Benint. Decis.22. num. 9. Quia Respondetur

27 spondetur non procedere motiuum, ✠ nisi id maritus facere possit; At hic secus est, ergo Pet. dicta decis. 22. num. 11. vbi sic respondet ad hoc obiectum.

Non ob. secundum fundamentum quod sumitur ex stat. cap. 181. Quia respondetur licet non sit responsione dignum, nō pos-
28 se eam æquiparationem extendi extra ✠ casum statuti ad correctionem præcipuè iuris communis l. præcipimus in fin. C. de appell. Osas. decis. 67. nume. 1. Menoch. cons. 4. num. 8. vol. 1. Bonac. quæst. crim. in verbo correctorium Burs. cons. 65. nu. 13. vol. 1. vbi quòd nec ex identitate rationis fieri potest. Multo ergo minus in hoc casu. qui ratione caret omni.

Non ob. quod hæredes admittantur ad reuocationem excessus, Quia allegata in contrarium non procedunt, cum alicui in testamento fuerit proprietas relicta vt supra demonstraui. Et ita consului.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Proclamationi contradicens an prius teneatur de iure suo docere, & 3.*

2 *Citatus si sua interesse prætendit, si comparet erit ipse actor.*

4 *Termini se inuicem recta linea respiciunt.*

5 *Præsumptio transfert in aduersarium onus probandi.*

6 *Termini non dicuntur lapides mobiles, & non habentes guardias in calce.*

7 *Termini diuidentes territoria debent esse magni, aliàs præsumuntur positi ad bona priuatorum terminanda. & 9.*

8 *Territoriorū confines designantur litteris, vel crucibus in saxis magnis impressis.*

10 *Linea a parte acuta terminorum, designatur, non autem anguli attenduntur.*

11 *Quicquid est intra limites territorij per rectum mutuum aspectum, præsumitur de territorio intra existenti.*

12 *In dubio solum de quo disputatur, præsumitur de territorio communitatis propinquioris.*

13 *Termini, vt in recta linea ponatur, vel cordula ducitur, vel Geometrarum iudicium adhibetur.*

ARGVMENTA.

In termino proclamationum quis actoris onus substineat.

De territoriorum confinibus cognoscendis, eorum natura prospectu & effectu.

CONSILIVM XLIX.

Auxilio cuius verbo solo omnia facta sunt.

Controuersia erat interCō munitatem Castioni, & alterā Postalesij, an ista, quæ proclamationibus Castioni contradicebat deberet ante omnia docere de iure ✠ suo prout
1 videtur tenuisse Affl. decis. 2. num. 9. Et in fortiori, quando quis etiam particulariter citatur si sua interesse prætendit, quòd
2 ipse teneatur ✠ prius partes substinere Actoris tradit Cur. iun. cons. 252. num. 28. Ego in prædicta quæstione Affirmatiuè respondi non per prædictas auctoritates,
3 quibus ✠ maiores auctoritates, & rationes obstant, quas latè ponit Borgn. Caual. de cis. 17. per totam Sed quia loco ex officio visitato conspectum est intra earum Territoria terminum a meridie parte extare in dosso nūcupato al Dosello. in quo vtraque conueniebat. Constabat, & de altero a nulla hora in montis loco Gāderium nuncupato. Ex quorum mutuo aspectu
4 ✠ cum præsumptio resultaret rectæ lineę. Calca. cons. 90. num. 8. vers. & per supradicta & nu. 13. Fran. Marcus Delph. deci. 210. num. 4. par. prima Corn. cons. 333. num. 10. vers. & licet vol. 1. Hier. de Monte trac. fin. reg. cap. 18. num. 2. Ceph. cōs. 77. nu. 12. lib. 1. Necesse erat ipsis de Postalesio probare obliquum, quod asserebant.

5 bant. Præſumptio ✠ enim transfert onus
probandi in aduerſarium. Dec.conſ.400.
num 8. Quinimo etiam cum ad probationes accederet Communitas Poſtaleſiſ per
oſtenſionem nonnullorum lapidum, Dixi
nihil ab ea probari, primus enim ſuperior,
& ſecũdus mobilis eſt nullis in calce guar
diis, ſeù exiſtentibus paruulis lapidibus,
6 Qui ideò termini minimè dici poſſunt †
vt habetur apud Pariſ. de Putheo in c. 1.
nu. 20. & 21. de fin. fœud. & in c. quando
fiunt num. 8. eo. tit. Marcum d. numero 4.
Hier. de Monte, d. trac. fin. reg. cap. 17.
num. 3. & cap. 19. nu. 2. Corn. conſ. 333.
num. 10. verſ. nam deſignatur, Maſcard.
trac. prob. concl. 400. num. 3. & omnium
expræſſius dixit Idem Marcus deciſ. 416.
num. 1. part. 2 Menoch. conſ. 21. num. 30.
lib. 1. Tertius autem qui quidem rectus
cum ipſis teſtibus ſtabat paruulus erat,
qui ideo non poteſt pro termino Territo-
7 riorum ✠ haberi vt docuit idem Hier. cap.
18. in fine. Si enim ibi debuiſſent territo-
8 ria diuidi extabat aliud magnum ✠ ſaxũ,
in quo poterant litteræ, vel crux imprimi,
vt ab eodem Hier. traditur d. cap. 18. nu.
9 3. Conſequenter ergo pro priuatis ✠ proprietatibus terminandis appoſitus cenſe-
ri poteſt, vt in ſimili conſiderat Corn. d.
conſ. 333. num. 9. col. 8. verſ. & illa cauata. Qui etiam terminus, ſi pro fine territoriorum concederetur parum, vel nihil
Caſtiglionenſibus noceret cum ſub recta
linea cadat. Nec ob quod à latere ſiniſtro
formetur linea perpendicularis ad ſuptaſcriptos primum, & ſecundum reſpiciens.
Quia reſpondetur contrarium aſpectum
ex altero latere oſtendi cum ex tribus angulis æqualibus conſtet lapis, Et ideò par-
10 tem ante ✠ acutam dumtaxat per directum attendendam dixi, cum Bar. tract.
Tyber. fig. antepon. in fine Calca. d. conſi.
90. num. 11.
Stat ergo ex præmiſſis illæſa probatio lineæ
rectę a termino Doſelli ad finem ſuperiorem ducendæ, intra quã ab oriente quic-
11 quid eſt præſumitur ✠ de Caſtiono, Calc.
d. conſil. 90. num. 10. Pariſ. conſ. 27. num.
33. lib. 1. Corn. conſ. 247. num. 10. lib. 2.
Curtiun. conſ. 157. num. 4. Tantò magis
cum illud, quod eſt intra prædictos limites, & ſuper quo controuertitur propinquius ſit Terræ Caſtioni, Quod, & hac ſola ratione præſumitur in dubio eſſe ſuum
12 ✠ Rui. conſ. 53. num. 4. lib. 4. Fab. de Anna conſ. 59. num. 20. Aliàs ex ſententiis latis inter partes reſulrantes rationes prætereo, quia prædicta ſufficiunt, quoad præſentem articulum ſaltem. Ad Iudicis ergo pertinet officium facere, quòd alij termini ponantur, quibus euidentius linea di-
13 gnoſcatur ✠ Geometrarum iudicio, vt docet Miſing. obſer. cent. 6. cap. 27. vel per
cordulæ ductum. Calca. d. conſ. 90. num.
10. in fine.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 Dos a patre profecta paterna, & profectitia eſt.

2 Dos ex mente diſponentium poteſt paterna dici, etiam poſt aditam patris hæreditatẽ per filium.

3 Vbi ſtatutum contrarium diſponit fruſtra allegatur ius commune.

4 Vxor ſoluto matrimonio fingitur retro fuiſſe domina dotis etiam æſtimata.

5 In nullius bonis eſt quod a nemine occupatur.

6 Lucrari dicitur qui ſibi complacuit, & 7.

8 Res alienata facta recuperatione primas cõditiones, & qualitates reaſſumit, & primũ nomen, & exemplis oſtenditur. & num. 9. & 10.

11 Res ex neceſſitate reſtituta redit ad primã formam, & naturam.

12 Cauſa prima non immediata attenditur, quando immediata ſequitur ex neceſſitate cauſata a cauſa prima.

13 Lucrum aſſumit naturam, & qualitatem eius rei, in qua in oppoſito euentu damnũ contingeret.

14 Accreſcens per alluuionem fit eius natura, cuius eſt res cui accreſcit.

15 Quod doti accreſcit, dos eſt eadem.

16 Quod

16 *Quòd accrescit fundo servienti servitutem eandem habet.*
17 *Pignori accrescens pignus est.*
18 *Quod iure accrescendi accedit, eam sequitur naturam cuius est res, cui accrescit.*
19 *Lucrũ tale est, quale est id ex quo causatur.*
20 *Bona paterna etiam illa quæ sunt filiorum effecta per aditionem intelliguntur ex mẽte statuti.*
21 *Bona paterna propriè sumpta intelliguntur quæ ab eo proficiscuntur, a nemine adhuc hæredicatis aditione acquisita, sed hæreditate adita sunt propria hæredis.*
22 *Pater potest a se dominium in filium irreuocabiliter abdicare.*
23 *A patre haberi dicitur quod eius beneficio venit licet suum numquam fuerit.*
24 *Dos, & donatio à pari procedunt, & dispositum in vno, censetur in altero repetitum.*
25 *Statutum correctorium est strictissimè interpretandum, vt quãtum est possibile minus corrigat ius commune.*

ARGVMENTVM.

Stante statuto, quod in bonis paternis frater consanguineus succedat fratri vel sorori cum vtrinq; coniunctis, an Dos sororis a patre profecta quam morte mariti acquirit dicatur de bonis paternis, & quid de antefacto.

CONSILIVM L.

Diuino auxilio humiliter implorato.

Tria sunt, quæ per fratrem consanguineum, & sorores defunctæ vtrinque coniunctas disputantur. Primùm an dos sororis defunctæ data a patre, & quam restitutam habebat a marito prædefuncto, paterna dicatur, vel ne, in qua verificari possit dispositio statuti nostri cap. 188. præferentis frãtrem consanguineum sororibus vtrinque coniunctis in bonis paternis ibi [saluo nelli beni paterni.] Secundum est quid de antifacto, quod ipsa superuiuendo fuit lucrata. Tertium quid de bonis maternis.
Super quibus pro resolutione dubiorum sp. & eruditiss. D. Plinij Malacridæ requisitus, primùm capio, quòd dico pro affirma
1 tiua explicitè ✠ determinari in lege v. ff.
de iu. dotium, quam inspecta mente, &
dispositione statuti præallegati, ad casum,
quo sit morte patris, & filiæ aditione do-
2 tis constitutio ✠ confirmata extendo cũ
Soc. iun. cons. 20. per totum volu. 1. Menoch. cons. 115. num. 58. lib. 2.
Cuius statuti in bonis distinctione attenta,
3 frustra ✠ cum auth. cessante, & sic itaque
sorores insurgunt in loco statuti, Bal. in l. 1. ad fi. C. de arb. Ias. in l. 2. num. 19. vers. tene contrariam C. si con. ius, vel vtil. pub. Ceph. cons. 51. num. 4. & cons. 59. num. 5. vol. 1.
Non obstat sequens oppositio, quòd attendi debeat immediata causa acquisitionis, quæ mors fuit mariti. Quia ad hoc duplex se offert responsio, prima quod siue dos fuerit in dominium mariti collata, siuè non, non dicitur per mortem mariti eũ
4 acquirere, sed in ✠ antiquiori acquisitio-
ne cõtinuari l. in rebus C. de iu. dot. Quod autem statutum cap. 149. in verbo guadaggni videatur innuere nouam esse acquisitionem. Respondemus id impropriè poni, quod probatur ex coniunctione dispositionis, quæ circa lucrum mariti superuiuentis versatur ibi [parimente.] Cuius id esset consequens, quod constante matrimonio, vel in bonis primi dotantis vel in nullius bonis dos fuisset, in dotantis, hoc est vtile fratri, In nullius hoc est
5 falsum, quia eam ✠ occupant coniuges, s.
ferè vers. quid. n. inst. de re. diu.
Ergo quo ad dotem non dicitur propriè lucrum allegata l. in rebus. Nisi dicamus qđ ideò lucrantur, quia maritis superuiuen
6 do sibi complacent, vt eam † alteri con-
stituant l. pen. iuncta gl. fi. ff. de cond. ob.
7 cau. Lucrum. n. ✠ facere dicitur, qui suæ
voluntat

voluntati satisfecit Tiraq. in pf. trac. de re trac. lign. num. 25.

Secunda est responsio quod & si ea esset per fecta alienatio, tamen quandocumq; dos
8 recuperatur, priorem naturam ✠ qualitatem, & conditionem reassumit l. si marito in fi. ff. de fun. dot. l. si possessor. §. ait Sena
9 tus in fi. de pet. hæred. vbi res redibita ✠ est hæreditaria, Sic res recuperata virtute
10 gratiæ adhuc ✠ retinet nomen patrimoniale Soc. iun. conf. 20. num. 31. volum. 1. Dec. cōſ. 239. in fi. & Boer. decis. 78. Cassan. in consm. burg. Rub. 4. §. penult. num.
11 5. Et est ratio quia est necessaria ✠ restitutio argum. l. si vnus, §. pactus ne peteret vers. quod & in specie ff. de pact. Quod aūt dicitur de immediata causa attendenda procedit in causa sui natura non resolutiua, quæ ad instar postliminij non exti-
12 tisse ✠ fingitur, in qua inspicitur origo, & causa prima Cassane. vbi supra.

Capio secundum dubium, in quo pro ratione decidendi ad eius fratris consanguinei fauorem, illud primo videretur attendendum iuris axioma, quod lucrum, naturā,
13 & qualitatem assumit eius rei ✠ in qua in opposito euentu damnū contingeret tex. est sing. in l. quod in rerum §. si quis post ff. de leg. primo. Hinc est, quod lucrum a-
14 licui p̄ alluuionē contingens ✠ assumit naturam eius rei, quæ in casu contrario diminueretur, l. si fundus de pign. & l. si conuenerit secunda, §. 1. ff. de pign. act. & p̄pterea lucrum efficitur Dos, si res opposi-
15 ta ✠ dotalis est l. 4. ff. de iu. dot. vel lucrū
16 seruiens ✠ si res seruit l. hoc iure §. si aquā ff. de acqua quot. vel pignoratitium lucrū
17 si opposita res ✠ sit talis, allegata l. si fundus, & d. §. primo, sic hac ratione lucrū,
18 quod iure accrescendi nobis contingit ✠ rei oppositæ assumit naturam l. si conuenerit. §. si nuda de pign. act. & d. l. 4. de iu. dot. l. Item §. huic, ff. de vsuf. Et rationi & legi congruum est, vt quemadmodum dos paterna est, sic & lucrum contingens ex dote, paternum sit, vt est textus satis expressus in §. igitur vers. sancitum instit. per quas pers. nob. acqui. Ex dote autem
19 contingit cum sit ex contractu dotali ✠

In quo res paterna dotalis deducitur ad tradita per Bar. in l. titium §. altero nu. 2. vers. si de communi ff. de adm. tutorum.

Quibus stantibus ad argumenta in contrariū deducta per D. Motiuantem sic etiā posset responderi. Ad primum, quòd ideo non sit paternum, quia nullum ei ius spectat in proprietate l. 1. C. de bo. quę lib. Respondetur inquam, quod determinatio
20 paterni, & non paterni in materia ✠ statuti nostri non regulatur a ratione proprietatis vel dominij, sed solum a ratione quòd patris beneficio contigerit, vt super simili statuto enarrat Thesau. decis. 63. num. 4. & 5. Plottus cons. 32. num. 11. & sequentibus Becc. cons. 74. nu. 26. & seq. patet expræssè in verbis quibus vtitur statutum dum vocat paterna iam adita post mortem patris, quæ mors dominium, &
21 omnia soluit, maximè iuncta ✠ aditione, vt amplius talia nequeunt propriè dici l. sed si plures §. filio ff. de vulg. vbi Doc. præcipuè Ias. Cassa. cons. 36. numero 96. Quinimo, & eo viuente potest pater dominium a se abdicando, illud in filium ir-
22 reuocabiliter ✠ transferre Cach. decis. 125. nec sequeretur consequentia, quod non si: propterea res paterna. Et sic prima eliditur contraria ratio. Quinimò et
23 dicitur haberi a patre ✠ quòd nunquam eius fuerit, si modo eius beneficio nobis accedat l. sed si plures, §. in arrogato in fi. ff. de vulg. & l. 5. in prin. ibi de bonis, vel facto eius ff. de iu. dot.

Secundo principaliter accedit regula, quod disposita in dote censentur in donatione
24 propter ✠ nuptias, seu antifacto repetita vt latè docet Bec. cons. 43. num. 16. At de dote nulli est dubium pro fratre consanguineo tantum dispositionem esse fauorabilem cum illa sit res paterna, Ergo & de antifacto idem dicendum est. Pro resolutione tamen cum de statuto corrigente auth. cessante, C. de legit. hær. agamus, in
25 quo facienda est stricta interpretatio ✠ l. quicquid astringendæ de verb. obl. l. secunda C. de noxa. Cur. senior cons. 59. num. 21. Fateor mihi de præsenti articulo pro nunc non liquere.

Ad

Ad tertium dubium, quod in bonis maternis versatur, fateor quidem in eis poriora esse iura sororum, Nisi eas excludat finis, quam eas fecisse mihi relatum est; Super qua, tamquàm lege non perspecta, iudicare mihi incongruum existimo.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 Matrimonium clandestinum de iure canonico valet.
2 Consensus solus facit matrimonium iure canonico, & ciuili.
3 Verba de præsenti quæ non valent in vim matrimonij an saltem valeant in vim spōsaliorum de futuro, & 12.
4 Sponsus de futuro an cogi possit ad matrimonium contrahendum & 14.
5 Ecclesiastico, & ciuili iure tantum regimur cessante municipali.
6 Matrimonium clandestinum nullum est iure ecclesiastico nouissimo.
7 Antistites Ecclesiastici soli tam in concilijs quàm canonum statutis loquuntur.
8 Ecclesiastica nouissima sola dispositio attendi debet.
9 Matrimonium filijfam. sine consensu patris ius ciuile irritat.
10 Patris consensum requirendum arguit Author ex sacris litteris.
11 Consensus momentaneus in matrimonio nō attenditur.
13 In actibus humanis voluntas, & potestas ad validitatem requiritur.
15 Ex causa abstinendum a coactione sponsorum de futuro.
16 Disparitas est vna causa abstinendi.
17 Voluntas patris est causa altera abstinendi.
18 Ex seuera coactione odium Capitale inter parentes insurgit.
19 Nuptiæ coactæ solent malos habere exitus.

ARGVMENTVM.

De Matrimonio clandestino secundum ius ecclesiasticum, & ciuile.

De patris consensu in matrimonio filij requisito secundum ius ciuile.

Quando sit a coactione abstinendū matrimonii contrahendi in sponsis de futuro.

CONSILIVM. LI.

Initium sapientiæ est timor Domini.

SVper occurrenti controuersia orta ex verbis inter istos minores de præsenti, vt asseritur, prolatis de tribus quæritur. Primò an sit matrimonium. Secundò an saltem sponsalia de futuro. Tertiò an vbi sint sponsalia Masculus possit patre inuito cogi ad matrimonium contrahendum.

Super quarum quæstionum singula videtur contra Masculum respondendum esse. Et super prima ex iure Ecclesiastico occurrit tex. expræssus in c. nec illud §. sed obiicitur & c. seq. §. his ita 30. q. 5. c. 1. & 2. vbi no. Panor. & can. extra de cland. desp. quibus locis traditur matrimoniū quāquàm
1 clandestinum valere. Couar. in Epit. de spons. par. 2. cap. 6. nu. 7. Hier. Schortf. inter cons. matr. Thom. 2. cons. 24. Gratt. inter eadem cons. matrim. Tho. primo cons. 75. num. 1.
2 Solus enim consensus citra omnem solēnitatem secundum vtrumq; ius in matrimonio contrahendo videtur sufficere, vt locis prædictis probatur, & tex. in c. tuę. vbi Inn. Io. Andr. & Canonistæ de spons. c. sufficiat. 27. q. 2. l. nuptias, ff. de reg. iur. vbi Cagn. num. 5.
3 Super secunda quæstione, vbi matrimonij vim non possint verba illa de præsenti sortiri, saltem spōsaliorum de futuro vim habere arguitur ex tex. in c. tuæ extra de dispen. impub. Surdus cons. 364. num. 22. li. 3.
4 Pariter sponsalibus ipsis præsuppositis cogi

cogi posse videtur probare tex. in c. de his el primo extra de dispen. impub. Borgn. Caual. in Indice decis. in verbo matrimonium, siue Surdus cons. 364. nu. 8. li. 3.

Quibus non obstantibus contrarium in qualibet censeo de iure statuendum. In prima enim, siue solum ecclesiasticum ius in tueamur, siue solum ciuile, quibus regimur dumtaxat c. 1. dist. 3. Illud ex vitio

6 clandestinitatis matrimonium irritat, vt ex Concilij dispositione nobis nota tradit Menoch. cons. 69. nu. 71. lib. 1.

Ecclesiastici. n. Antistites ipsi sunt, qui tam in Concilio, quàm in Canonum statutis lo-

7 quuntur, vt in proe. Decret. colligitur, &c. regula dist. 3.

8 Quorum nouissima attendi non correcta dispositio debet gl. in c. primo in verbo reuocare extra de const. in 6.

Et absurda, ridiculaq; prorsus est eorum intentio, qui ex Ecclesiastico iure antiquũ quod solum eis fauorabile est sequuntur & nouum de eodem subiecto recusant.

9 Ciuile verò ius (quod fateor in hoc non esse attendendum) ex paterni consensus deffectu matrimonium reddit inualidum, vt est tex. in l. siue proponis, & l. in coniunctione C. de nupt. & l. paulus ff. de statu hominum Paris. cons. 29. num. 1. lib. 4. Siuè foeminæ sint de quibus agitur in locis prædictis, siuè masculi l. 2. & l. nuptiæ la 2. & l. filius fam. ff. de ritu nup. §. 1. instit. de nuptiis Fran. Hottom. quæst. illus. cap. 9.

10 Nec dicere prætereo, quod idem ex sacris litteris probabiliter demõstratur Exodi cap. 22. ad fi. & prima Corinth. 7. Sup quo refert mihi Henricus de Henriquez Societatis IESV in summa Theol. mor. tit. de matrim. cap. 6. in add. ad l. d. eamdẽ conclusionem pro matrimonio irrito sine patre tenere Cass. Glor. mon. catal. 12. consid. 33. & 36. Oldend. Classe 4. act. 26 Coras. miscell. cap. 17. Forcat. in cupid. iuris cap. 11. num. 1. Duaren, tit. sol. matri. cap. 2. Constan. lib. 1. quæst. iuris c. 1. Catharin. opusc. de clandestin. qui citat canonum Græcorum Concilium Aquisgrànen. Hugo. lib. 2. sacram. p. 11. ca. 6. Euarist. c. aliter 30. q. 5. Quam tamen conclusionem iudicio S. Ecclesiæ infallibili subiicio.

Vnde ex quoquo iure puella veniat, eodem repellitur, vt ex prædictis manifestum est nisi ex vno aliquid fauorabile colligens, & ex altero præiudicialia reiciens vtriusque intentionem componat. Quinimò hoc alio respectu secundum vtrumque ius verba ipsa etiam in personis quæ sui iuris essent, non obstant cum in eo consensu non perseuerauerit puer. Matrimonium enim etiam clandestinum non perficit consensus momentaneus nisi perseueret. Osasc. cons. 53. num. 6. Bal. cons. 395. incip. in causa, & cons. præced. incip. incipiam a ra

11 dice col. 2. lib. 2. Nic. Rucker. inter cons. matri. cons. 34. lib. 2. num. 21. Solo inquã canonico iure inspecto, cum neq; continuatus iure nouissimo Concilij matrimonium clandestinum efficaciter perficiat.

Cum autem ex prædictis Ecclesiastico, & Ciuili iure inspecto matrimonium non sit, & quòd Minores prædicti egerunt non possit in vim matrimonij valere, sequitur vt

12 nec sponsalia (secundam quæstionem absoluens) de futuro dici possint Menoch. cons. 368. num. 9. lib. 4. Borgn. Caual. in indice verbo matrimonium fine.

13 Facit regula iuris, quod potui nolui, qd volui facere nequiui l. multum interest. C. si quis sibi, vel alteri. Et quod tradit Tiraq. trac. l. con. gl. 4. nu. 12. contractum a l. irritum nec naturalem obligationem producere Bar. in l. cũ lex, ff. de fideiuss. nu. 4.

Quæ quidem asserta verba, quamquã de pñti, & si, quod inficior, sponsalia saperẽt de futuro, Tñ, vt ad tertiam quæstionem descendam, per ea vti non iurata cogi nõ

14 posse clara se offert dispositio c. requisiuit de spons. vbi ẽt stante iuramento nõ posse compelli traditur, Quòd multò magis in non iuratis esse recipiendum scribit Panc. ibi in fi. primæ col. & in c. gẽma, in 3. not. ex eo. Siluest. in summa in verbo sponsalia referens Diuum Thomam declarantẽ cessante iuramento non esse locum coactioni in foro contentioso, Et cum eo communem esse Doc. opinionem sic consulens tradit Gab. Rom, cons. 186. nu. 9. lib.

N 2. Triuis.

2. Triuif.decif.9.in fi. lib.1.

In quo articulo, & si procederet aliquorum opinio volentium coactioni locum esse, tñ vtriusq; classis consensu certi iuris est,
15 ex cã esse a coactione abstinendum, vt in d.c. requisiuit notat Butr. nu. 4. Abb. nu. 4. & alij, Idem Rom.d.conf.186.num.8. Quæ causa etiam leuissima sufficere ait gl. in c.raptor 27.q.2.Rom.d. cõs.186.nu.6
16 Causarum autem prima est cõtrahentiũ maxima disparitas, cum puer sit vnigenitus patris Doctoris, & diuitis, puella autẽ paupera ex patre plebeo ad tradita per eundem Ro. vbi supra nu.8.
17 Altera est patris immutabilis voluntas, quæ causam esse p ræcipuam, vt a coactione in sponsalibus ẽt iuratis abstineatur tradit Abb.in d. cap.requisiuit in prin. ꝓ quo est tex. in c fin.32. q.2.ibi nec extra voluntatem parentum, vel suam maritos ducere cogantur. Cum.n.inter parentes ex hu-
18 iusmodi coactione seuera, odium capitale insurgat, vt tradit Bal. in l. omnem nu. 12.C.ad Tert.Fel.cõs.26.nu.21.Menoc. conf.69.nu.44. & seq.lib.1. Matt. Laud. conf.31.nu.25.& traditur loco tertio recep.sententiar. 1.cap.10.in princ.Meritò, vt dixi vrgens hæc causa dissolutionis spõsaliorum est Menoch.d.conf.69. num.45 & 52. Rom.d.conf. 186. num.8. Nuptiæ
19 enim inuitæ solent malos habere exitus, Cach. conf. 53.num.20. Neuiz. in Sylua nupt.lib.1.nu.153.vers. & quòd nuptiæ, & lib.2.nu.114.

Non obstant modo contraria; Et primo ad id quod solo consensu matrimonium cõtrahatur supra elicitur responsio id procedere cæteris accedentibus habilibus præsuppositis nempe quę ex iure ecclesiastico, & ciuili singulariter referendo supra probauimus requiri.

Non obstant allegata in 2.quæstione, quia loquuntur in diuerso casu, quo propter ætatẽ verba de præsenti in futurũ resoluũtur.

Non obstant dicta in tertia quæst. quòd cogi possit, quia ex supra allegatis patet de contraria communi, Imo ab omnibus accepta cum causa saltem accedit.

Quibus stantibus concludo contra puellam esse pactum absoluendo iudicandum, si sic Ecclesiæ etiam rationabile visum fuerit.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Immunitas non soluendi annuam exactionem quanto tempore præscribatur.*

2 *Exemptus præsumitur qui longissimo tempore non soluit.*

3 *In præscriptione exemptionis, seu immunitatis, non requiritur quòd interpellatio, & recusatio præcesserit, & quòd titulus, & bona fides probetur.*

4 *Præscriptio tunc magis currit quando exigendi extat occasio.*

5 *Præscriptionem opponens non tenetur probare, quòd non soluerit, sed solum tempus decursum sufficit allegare.*

6 *Solutiones, quæ in libris publicis in quibus solent registrari non leguntur, factæ non præsumuntur.*

7 *Qui præscriptione libertatem non soluendi acquisiuit, licet aliquibus annis iterum soluat, sibi tamen non præiudicat in futurum.*

8 *Ex particularibus solutionibus post præscriptam libertatem non soluendi, minus præiudicatur vniuersitati cum qua non præcessit collegialis tractatus.*

9 *Vniuersitas restituitur in integrum aduersus solutiones per Sindicos, & Consules factas post completam præscriptionem immunitatis.*

10 *In dubio Iudicandum est ad exclusionem annuæ exactionis.*

ARGVMENTVM.

De præscriptione non soluendi annuam exactionem, seu de pręscriptione immunitatis, & exemptionis.

CON-

CONSILIVM LII.

CASVS.

ERogauerat Decanus Sondrij, prout, & anuatim perpetuò pcessores facere cō sueuerant, notabilē summā p ipsa cōmunitate, cuius partem vniuersitati Malenci spectantem Decanus cum vsuris, seu interesse petebat, asserens sic etiam quatuor exegisse Praecessores, a quibus dicta vniuersitas ex immemorabili (ipsis quatuor exceptis) non soluendi interesse possessio ne, se defendebat, Quaeritur quid iuris.

Deus in adiutorium meum intende.

QVri congruit quòd Vniuersitas ista Malenci a petitione istius interesse absoluatur, cùm in possessione non soluēdi steterit per annos 30. 40. 100. & quorum memoria non extat in contrarium: Nulli.n.dubium est, immunitatem non soluendi tanto tempore, quo non soluerit praescriptione acquiri, imò minori tempore. Surdus cons.234.nu.14.& cons.262. per totum lib.2.Crau.cons.111.nu.12.& 25. Bart. in l.licitatio, §.earum, ff.de publi. & Vect. Alex.cons.16.nu.27.vers.tertio consideratur vol.5.Balb.trac.de p̄sc.par.2.quintę princ.q.5.Couar. in regula possessor §.2. nu.8.de reg.iur. in 6.Menoc.cons.21.nu. 19.lib.1.Corn.cons.142.nu.11.vol.3.& cons.199.col.2.vers.his tn̄ vol.1.& cons. 22.nu.23.vers.similiter vol.3.& cons.43 col.2.vers.& qui stetit vol.2.& cons.268 num.21.vol.4.Bal.cons.112.col.fin.in 4. puncto lib.2.& cons.237.eo. volu. Castr. cons.363. num.3.vers.vlt. videtur lib. 1. Rom.cons.252.in 4.dubio. Iason cō.25. col.2.vol.3.& cōs.101.col. fi.lib.4. Paris. cons.25.nu.28.lib.1. Imo Ang. & Castr. in d.§.earum.Curt. iun.cons.42. nu. 6. & cons.177. col.4.in fine, Ceph. cons.129. nu.1.& 5.Barb.inter cons.Alex. cons.vlt. nu.13.vol.4.Cassa.sup consue.Burg.Rub. 6.§.4.vers.entre gens, nobles nu.15.Alba cōs.115.nu.5.li.1.Natta cōs.431.nu.13. vers.sed quid & cons.446.num. 13. Fab. de Anna cons.59.nume.57. quibus adde Abb.cons.94. num. 2. lib. 1. dicentem, q qui longissimo tempore non soluit pręsumitur exemptus, Gram.decis. 100 num. 25. maximè allegatis conuentionibus inter Vallem, & communitatis residuū, licet non probentur, Rol. a Valle cons. 5. nu.58.&61.lib.1.Purp.cons.412.nu.16. & cons.489.nu.12.& cons. 580. nu. 19. Natta cōs.406.nu.19.vsq; ad fi.& d. cōs. 431.nu.27.Ceph.d.cōs.129.nu 10. in fi. Fab.de Anna d.cons.59.nu.67. & 68.Idē Natta cons.486.nu.2. Surd. d.cons.234. nu.35.vers.itē fuit & ante, qui hoc firmāt ēt q non prebetur praecedens interpellatio, recusatio, titulus, & bona fides contra opinionem Alex.cons.136.lib.2.eoq; ma gis cum singulis annis p̄opta fuisset occa sio exigendi, idem Fab.cons.60.num.11. & 13.Natta d.cons.431.nu.13.& consil. 446.nu.15.Corn.d.cons.199.col.2. vers. his tn̄.

In cuius quidem non soluendi pręscriptionis probatione, negatiua illam non soluisse non esse probandam, sed solum tempus decursum allegari sufficere tradit Corn. d. cons. 142. col. pen. vers. accedat etiam nu.11.vol.3.cōs.268.col.7.vers.accedat, etiam sub num.21.lib.4.Castr.cons.293. col.2.in 4.dubio, & cons.298.col.fin. lib. 2. Bal.cons.315.col.1.lib.3. Crau.d.cōs. 111.nu.11.Natta d.cons. 446. nu. 14. & Menoch.cons.75.nu.1.

Quòd quidem cum ab ista vniuersitate veniret ēt probandum, iam probatum esset,
6 cum ex fide Notarij sui constet in libris Vallis non reperiri scriptum. Idem Fab.d. cons. 59.nu.56. Alba cons.290.nu.4.cum ibi allegatis, Corn.cons.268.nu.21.lib.4. Surdus cons.234.nu.35.

Cui quidē p̄scripto iuri non obstāt quatuor recentes solutiones. Quia respondetur primo ex illis non inferri p̄iuditium quo ad
7 futuras rex.in l.2.vbi gl.in verbo labefacta tur, & Bar.ff.de priu. vetera, l.voluntariè, vbi glo. C. de excus. tut. l. 3. C. de his

qui sponte lib. 10. Alex. cons. 33. sub. nu. 2. & 3. lib. 5. iunctis aliis pluribus auctoritatibus, quas omnes ad hoc allegat Alex. Raud. cons. 54. nu. 38. lib. 1. Quibus multitudinem aliam adde citatam ab Achil. Pedrocha cons. 37. nu. 74. vsq; ad 79. Et Surdo cons. 262. num. 79. & 80. Respondetur secundo multo minus ex ipsis solutionibus quoad futuras præiuditium inser
8 ri huic vniuersitati, cum qua non præcessit tractatus collegialis. Alex. Raud. d. cōs. 54. num. 37. Auctoritate Fel. in c. cum accessissent col. 13. vers. & per hoc sub num. 30. & in c. cum omnes nu. 24. de consti. Dec. in d. c. cum accessissent col. pen. in prin. vers. secundo prędicta, & col. fin. sub num. 18. vers. & pari ratione, Andr. Gheil obseru. lib. 2. cap. 60. num. 14. Ceph. cons. 58. num. 93.

Respondetur tertio quatenus inde aliquod illatum præiuditium dictæ vniuersitati dici possit, ipsam esse in integrū restituendam, vt in specie ista indiuidua, pro vniuersitate cuius iuri immunitatis Agentes sui videbantur aliquibus solutionibus piu
9 dicasse respondit idem Alex. Raud. dict. cons. 54. num. 40. per doctrinam Sforzæ Oddo. trac. de rest. in integrum par. 2. quæst. 52. art. 1. nu. 22. Alciat. in cōs. 167. num. 3. Rol. à Valle cons. 68. nu. 20. lib. 3. Menoch. cons. 447. sub. nu. 34. vers. respōdetur lib. 5. Matfil. sing. pen. cum aliis innumeris, quos congerit idem Raud. d. cons. 54. num. 62.

Ex quibus Iudicis conscientiam puto fauore istius Vallis Malenci certam reddidisse, Quæ conscientia, & si adhuc esset dubia, debet nihilominus in dubio ad exclusionē istius annuæ collectæ iudicare, Crau. cons. 111. nu. 26. & cons. 231. in fi. Corn. cons. 199. col. 4. nu. 5. vol. 1. Fab. de Anna dict. cons. 59. nu. 83. Surdus cons. 234. nu. 20. lib. 2. Maxime cum sic obuietur fraudi vsu rariæ prauitatis, cui sic facilis præstaretur occasio.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 *Concessio in emphiteusim pluribus facta, intelligitur per virili. Decl. num. 10.*

2 *Fallit quando aliunde potest solida obligatio iuris interpratatione colligi.*

3 *Stipulatio pro se, & absente residet tota penes stipulantem donec absens acceptat.*

4 *Solutio Canonis est indiuidua, quādo emphiteusis tota vnius est emphiteota vel fuit.*

5 *Dictio, item, est eiusdem qualitatis in altero repititiua.*

6 *Emphiteusis pars alteri quæsita intelligitur cum qualitatibus primi.*

7 *Vna determinatio plura respiciens censetur ea æqualiter determinare.*

8 *Partem emphiteusis acquirens insolidum obligatur cum primo.*

9 *Qui in emphiteusi comprahenditur per ratihabitionē, insolidum coniungitur, & 10.*

11 *In generali dispositione continetur id sine quo dispositio nequit absolui.*

12 *Qui vult consequens censetur velle omne necessarium antecedens.*

13 *Eadem obligatio non debet diuerso iure censeri, & 18.*

14 *Ius francandi competit insolidum nec potest diuidi.*

15 *Ab emphiteusi pro virili quæsita, vnus nō cadit propter cessationem alterius.*

16 *Emphiteusis si caducitate resoluitur, etiam pactum francandi corruit.*

17 *Emphiteusis, & pactum francandi sunt actus correspectiui, qui pro vno habentur.*

19 *Contractus pars vna declarat alteram.*

20 *Finalis qualitas, & conditio etiam ad præcedentia refertur.*

21 *Pactum francandi, in dubio censetur insolidum dumtaxat concedi.*

22 *Verba contractus non censentur stare sine virtute operandi.*

23 *Contractus declaratur talis, qualis obseruātia secuta est.*

A R G V M E N T V M.

De pluribus habentibus emphiteusim, quando censeantur insolidum obligati, & de iure francandi an possit diuidi.

CON-

CONSILIVM LIII.

Actiones nostras quæsumus Domine aspirando præueni.

Licet communiter, sit pro regula traditum concessionem, in emphiteu sim pluribus factam intelligi pro vi
1 rilibus, iuxta doctrinam Bar. in l. fraudati in fine, ff. de publ. quem sequitur Ias. in l. 2 nu. 57. vers. 2. limitat. C. de iure emph. referens Alb. 161. in 9. col. & in col. 5. num. 15. Ripa in l. 4. §. Cato nu. 44. vers. primo casu ff. de verb. obl. Rom. in d. l. fraudati in fine, Dec. cons. 58. in fine Mago. decis. 8. Luc. nu. 7. Tamen ab ea regula receditur cum solida obligatio ex occurrenti themate potest aliqua iuris interpretatione colli
2 gi, teste Ronchegallo in l. eandem in prin. nu. 130. ff. de duo. reis, cuius non de solis verbis insolidum, cuilibet distributiuis, sed de alijs quibuscũq; equipollentibus sensus est explicitus, ibi idem est dicendum, & supra ibi vel additis &c.

In proposita aũt quæstione ex copulata persona fratris absentis, eoq; magis per dictionem item præcedentium qualitatũ repetitiuam, rectè correorum constitutionẽ puto ab Illustrissimo Menochio Præceptore meo consulente interp̃tatam, ꝑ cuius interpretationis defensione sic sequor.

Priusquã frater absens ratificatione effectualiter in emphiteusi coniungeretur, tota in solo stipulãte residebat, eaq; ratificatione
3 nũq̃ secuta, semper penes eũ integra ✝ stetisset, l. si absentis, C. si cert. pet. Alex. cõs. 22. col. 1. vers. aut cõsideramus, & cõs. 24.
4 nu. 6. & 7. vol. 5. Consequẽter in eo ✝ fuisset, & stetisset qualitas, & onus indiuiduæ solutionis, & caducitatis; Fab. de Anna cons. 16. nu. 7. & cons. 83. nu. 20. post gl. in l. communi diuidundo iudicium in verbo confundetur, ff. comm. diuid. Aur. Cordu. in trac. de cau. ex qui emph. priu. causa vltima amplia: 5. nu. 1. Ergo inficiari non põt quin eadem indiuidua vnitatis qualitas censeatur vi dictionis ipsius respectiuè
5 in altero subintellecta ✝ ex allegatis per Ill. D. Menoch. & tex. in l. in repetendis de leg. 3. Alba cons. 374. nu. 16. Decia. cons. 34. num. 19. vol. 3. Grat. cons. 114. nu. 14 & cons. 117. nu. 19. Et in terminis qđ inter istos ẽt dictionis ipsius vi cessante, cũ
6 eisdem qualitatibus de vno in alterum ✝ fiat transitus probat tex. in l. fundum, secundum intellectum Bar. ibi num. 2. ff. de act. emph. Alex. cons. 24. nu. 6. vol. 5.

Confirmatur hac ratione, nam si altero cessãte, rati habitionis defectu, indiuiduitas in primo contrahitur vt supra probaui, debet eadem in altero censeri determinata, ne duo determinabilia inequaliter ab eadem determinatione respiciantur contra regu-
7 lam ✝ l. iam hoc iure vbi Doc. ff. de vulg. Confert etiam magis in specie quod consuluit Fab. de Anna cons. 16. vbi nu. 4. cõclu-
8 dit quòd si ex tota vnius ✝ emphiteusi aliquis partem legitimè consequatur, debet censeri iste insolidum obligatus, cui pars dumtaxat est legitimè quæsita.

Ergo hoc quoque in nostro casu, quo totius emphiteusis in vno consistentis pars alteri ratificatione quæritur, idem dicendũ est, vt eadẽ in vno consistens insolidum obligatio, in altero fratre continuetur, quam
9 ipsa rati habitione ✝ tenetur agnoscere ex traditis per Cordu. d. trac. de cau. priu. emph. causa vlt. ampl. 7. num. 2.

Vnde elicitur contrariam conclusionem supra ꝑ regula traditã tuuc, cum in ipso contractu, nulla expectata rati habitione portio alicui immediatè quæritur, habere locum, non quando illius cui stipulatum est
10 expectatur acceptatio, In quo ✝ casu puto ex prædictis, sic rectè teneri per Federi. de Senis cõns. 228. factum tale est, in primo sub numero 2. Aquil. in l. 2. §. item si in facto par. 2. nu. 122. ff. de verb. obl.

Quod etiam secundo loco obligatio insolidũ ab Illustriss. Menochio congruè deducatur a pacto stancandi insolidũ exp̃sso probatur, qm̃ in quacunq; dispositione id censetur conuentũ sine quo principalis dispo-
11 sitio ✝ non põt absolui vt in l. 2. ff. de iur. om. iud. Quemadmodum, & qui vult
12 cõsequens ✝ censetur velle omne necessariũ antecedẽs l. ad rẽ mobilẽ. & l. legatũ de procur.

procur. l. illud, ff. de acq. hær. Iaſ. in §. item. ſeruiana ſub num. 59. inſtit. de act. Dec. Alex. & alij in Rub. C. qui admitti. At nõ aliter franchiri poteſt inſolidum quàm fictis, ſi quæ reſtant, prius inſolidum præſtitis, ergo debent inſolidum præſtari, quẽ admodum, & capitale cuius naturam ſequitur acceſſorium; & ideo cenſetur in eo pacto actum vt penſio quoq; ſicut capitale inſolidum ſoluatur.

Nec minor propoſitio ad ea ſola ficta tẽpore francationis reſtantia reſtringi debet,
13 ne vna ſoluendi obligatio diuerſo ✠ iure cenſeatur l. cum qui ædes, ff. de vſuc. vbi Bar. Mago. dec. flor. 94. nu. 7.

Confirmatur hæc ſecunda deductio quõ ſi ꝓcederet motiuum, ſequeretur, q ex vnius ceſſatione per triennium, vel alienatione, ius francandi vel totum perimeretur, vel nullum, (quod. n. inſolidum competit
14 non ſcinditur ✠ in partes Caſtr. qui in terminis francandi loquitur conſ. 221. ad fi. lib. 1.) at vtrumq; eſt falſum; Primum
15 quia conſorti in parte ſua ✠ non fieret ꝑiu ditium vt latè tradit Cordu. d. cau. vltima lim. 36. Secundum quia cum caducitate
16 ceſſantis tollitur ✠ vt diſtinguendo tuet' Cord. vbi ſupra lim. 38. nu. 6. vbi de communi, ergo cenſenda eſt etiam emphiteuſis in ſolidum conceſſa, vt iſta euitetur ab ſurditas, & repugnantia.

Conſequentia probatur, qm̃ emphiteuſis, &
17 pactum ſunt actus correſpectiui qui ✠ ꝓ vno habentur, Crau. conſ. 298. num. 13. Beci. conſ. 92. num. 6. Surdus conſ. 355. nu. 31. lib. 3. Natta conſ. 115. nu. 2. Ergo toti cõtractui debet interpræetari adiecta dictio inſolidum, ne quòd eſt vnum, diuerſo cenſeatur iure d. l. cum qui ædes, & ſu-
18 pra alleg. & ne diuiſionem ✠ vnitas recipiat. Panſ. cõſ. 61. nu. 22. lib. 1. Sicq; iuxta
19 ✠ eões regulas vna pars alterã declarabit eiuſdem contractus, iuxta l. ſi ſeruus pluriũ, §. fi. ff. de leg. primo vbi Caſt. Bal. Iaſ. & alij Pancir. conſ. 103. num. 10. Etiam q pars declaranda præcedat, nam ad ꝑced.
20 quoq; finalis qualitas, & conditio ✠ refertur. Cam. Bor. conſ. 47. nu. 72. poſt Caprã conſ. 60. num. 10.

Multo magis ꝑdicta ꝑcedunt in caſu præſentis contractus, in quo ſtarẽt ſine virtute operandi in ſolo pacto francãdi, q ipſo iu-
21 re inſolidũ ✠ cõpetebat. Cagn. in l. 1. nu. 103. C. de pac. inter emp. & vend. Caſtr. conſ. 221. ad fi. lib. 1. Ceph. conſ. 511. nu. 32. Mago. dec. 28. Flor. nu. 2. vbi de magis cõi, Rota Lucen. Camillo Lepido relatore dec. 60. ad fi. Ergo debet verbum inſolidũ cenſeri appoſitum ad totum contra-
22 ctũ qualificãdum ✠ ne ſtet ſine virtute operãdi, iuxta doctrinã Iaſonis in l. 1. nu. 9. verſ. facit q, dicit, ff. ſi quis in ius voc. Bal. in rub. C. de contr. emp. quæſt. 9. Dec. cõſ. 292. nu. 2. & 3. & cõſ. 414. nu. 2. Cur. iun. conſ. 85. nu. 4. Becc. conſ. 88. nume. 46. & conſ. 108. nu. 32.

Deduco ꝑterea ex tertio, quarto, & vlti. fundamento Menochij obſeruãtiã, ſic hactenus ex ſolutione, & recognitione continua
23 tã, ex qua congruè inſolidæ cõceſſionis ✠ colligitur interpretatio Crau. conſ. 101. nu. 3. & in fi. & cõſ. 201. nu. 11. Pãcir. cõſ. 122. nu. 22. Bec. vbi latè conſ. 101. nu. 49.

Et cũ ex ꝑdictis ad cætera contraria colligat' reſponſio, nimis me ẽt properare faciat & Nuntij expectantis importunitas, & negotiorum multitudo, his dũmtaxat pertranſeo, cætera excellentia iudicis ſupplenda relinquens.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Excluſa a ſucceſſione cenſetur ẽt a legitima.*
2 *Quòd in exceptione non exprimitur, debet ſub regula manere.*
3 *Ius commune vocat etiam deſcendentes ex filia ſexus, ſublata differentia.*
4 *Interpretatio euitatur, qua magis a iure communi recedimus.*
5 *Statutum excludens fœminam dotatam a cuius ſucceſſione intelligatur excluſa, & 26.*
6 *Neptis non poteſt plus habere, quàm mater ſi viueret, Decl. nu. 27.*
7 *Filia fine excluſa, non ſuccedit.*
8 *Finis facta a matre præmortua Auo, neceſ. filys, Contra nu. 11. & 29. & 33.*
9 *Nepotibus ex filia debetur legitima.*

10 *Neptis*

10 *Neptis venit iure proprio, licet in materno gradu repræsentata, ad successionem Aui.*
11 *Neptis ex filia venit appellatione descendentium.*
13 *Dictio, vt supra quid significet.*
14 *Inter fœminas ex linea masculina, & fœminina, non est ratio diuersitatis.*
15 *Descendentes ex fœmina non dicuntur in linea masculina.*
16 *Idem iudicium est principij, quod est finis*
17 *Succedens dicitur de linea illius quem repræsentat.*
18 *Nepos ex primogenito, excludit patruum natu maiorem ex iure primogenituræ.*
19 *Repræsentatio procedit etiam in statutarijs successionibus.*
20 *Repræsentatio habet locum, tàm fœminis, quàm in masculis.*
21 *Quod profertur cum adiuncto non est propriè tale.*
22 *Correlatiuorum idem est iudicium.*
23 *Mentem statuti potius quàm verba sequimur.*
24 *Statutum quamquàm durum seruandū est.*
25 *Fœmina potest habere plures dotes.*
28 *Regula l. si viua matre C. de bo. mat. non habet locum quando neptis venit ex persona propria non matris.*
30 *Filia per decennium seorsum a patre habitans præsumitur sui iuris.*
31 *Neptis ex filia emancipata non tenetur conferre dotem succedens Auo.*
32 *Dotem datam matri quando Nepos, vel neptis sibi imputet in legitimam & 33.*
34 *Actio ex statuto competit illi cui statutum aliquid defert.*

ARGVMENTA.

Vide in præfatione consilij.

CONSILIVM LIV.

Veni sancte Spiritus,
Mentes tuorum visita.

QVæritur an Neptis ex filia præmortua possit non obstante fine ipsius matris legitimam in bonis ipsius Auui ab Auunculis vniuersalibus hęredibus consequi. Et vbi possit, an in ipsam teneatur, quòd ipsa mater recepit, imputare.

Et contra Neptem stringit hoc, quòd ex stat. cap. 185. extantibus masculis lineæ masculinæ a successione ✠ excluditur ibi, [& 1
alli descendenti,] consequenter ergo et a legitima, quæ est portio eius, quòd venit ab intestato, exclusa censetur Ias. post plures per eum allegatos in l. si quando §. fin. num. 11. C. de inoff. test. Dec. cons. 26. col. 2. vers. nec obstat Corn. cõs. 150. num. 3. volum. 1. & cons. 210. numero 6. eo. vol. & cons. 1. col. pen. nu. 17. vol. 2. & cons. 221. num. 5. vol. 4. Ang. cons. 105. in fi. Alex. cons. 3. num. 10. & cons. 168. nu. 4. lib. 7. Rim. sen. cons. 253. num. 10. li. 2. Crau. cons. 11. num. 13. Natta cons. 308. num. 4. lib. 1. Idem Dec. cons. 303. num. 9. Gozad. cons. 43. num. 24.

Confirmatur exclusio ipsa ex sequenti eiusdem statuti versiculo, [ma siano tenuti,] illud dupliciter inducendo ad huius confirmationis probationem. Primo in quantum solas ex linea masculina fœminas descendentes iubet dotari, quarum inclusio
2 ostendit ✠ alias lineæ fęmininæ sub præcedenti exclusionis regula relinqui l. si cū dotem in prin. ff. sol. matr. l. quæsitum. §. idem respondit ff. de fun. instruc. l. si extraneus, ff. de cond. ob. cau. c. vt circa de priu. Mart. Vran. cons. 11. num. 2. & cons. 48. num. 44. lib. 2.

Secundo inducitur, quòd dum de dotandis ipsis exclusis per masculos loquitur, non põt ad descendentes ex fęminis, qui possunt esse vtriusq; sexus, sensus aptari, inter quos differentia sine ratione constitue-
3 retur ✠ contra tex. in §. 1. vers. in hoc, n. in auth. de hæred. ab intest.
4 Quæ ideo ✠ euitari debet interpretatio ad tradita per Abb. cap. cum dilectus nu. 6. Extra de consuet. Dec. cons. 268. nu. 2. Aliàs duplici dote ditaretur, quæ ab vno
5 dotata ✠ ab omnium successione excluditur Bal. cons. 71. lib. 4. Castr. cõs. 91. col. 1. in fi. lib. 2. & cons. 196. col. pen. vers. non curauit lib. 1. Rom. cons. 485. nu. 2. cons. 29. nu. 6. lib. 1. Dec. cons. 379. num. 8. & cons. 589. nu. 2. Cur. iu. cons. 5. num. 33. & cons. 10. nu. 6. Soc. iu. cons. 62. num. 20. li. 3. Cass. cons. 55. num. 16.

Stringit præterea contra Neptem, quòd non
6 nisi quantum ipsa mater, † si viueret, habere potest allegato §. primo vers. sic ta-
7 men, At ipsa nihil ✠ sua sine exclusa habe ret, Crau. conf. 11. num. 13. Ergo nec ista, Alias melioris, quàm ipsa mater, conditio nis esset, contra l. si viua matre C. de bon. mater.
8 Hacq; ratione & aliis ✠ finem ipsam Nepotibus obstare tradit Dec. conf. 181. nu. 6. & 7. Bell. conf. 15. in fi. Cass. conf. 47. num. 29. Rubeus conf. 42. num. 6. & 7.

His tamen minime obstantibus in contrariã puto sententiam esse veniendum, Quia
9 huic Nepti legitima ✠ debetur Ias. in auth. nouissima num. 51. & ibi omnes C. de inoff. test. Ceph. conf. 650. nu. 5.

Ipsiq; iure proprio, licet in materno gradu re
10 præsentato ✠ competit Crass. in §. legitima quæst. 4. in prin. Bar. in l. 2. C. de liber. præter, & in l. 1. §. 1. ff. de coll. do. & in l. 1. §. si sit filius, ff. de coniung. cum emanc. lib. Ceph. conf. 334. num. 42.

Cui quidem legitimæ non obstat Matris renunciatio secundum magis communiter,
11 & per maioris auctoritatis ✠ Doctores receptam sententiam, stante etiam iuramẽto, originalis est sententia Bar. in l. qui superstitis num. 4. ff. de acq. hæred. Bal. in l. fin. nu. 16. C. de pac. & in l. pactum quod dotali nu. 2. C. de coll. & ibi Castren. nu. 7. Alex. col. 3. attestãs de communi. Dec. ibidem Gozad. conf. 75. nume. 22. Crau. conf. 127 nu. 1. & 4. Ceph. conf. 334. per totum, & conf. 620. num. 88. & conf. 650 num. 8. & conf. 751. nu. 27. Viu. dec. 211. num. 4. 5. & 6. Francus decis. 67. nume. 1. 7. 8. & 9. Thesau. decis. 138. num. 3. Crass. trac. de success. §. legitima quæst. 4. num. 4. Rom. lib. 3. comm. tit. de iu. dotium cõclu. 1. num. 43. & 47. Ex quibus & ibi per eos allegatis præcipuè ex Ceph. Crass. Roma. Thesau. iuncto Rol. a Valle conf. 11. num. 7. li. 1. manifestè patet istam esse veram, & magis communem, a qua non est in iudicando recedendum, siuè cùm auunculis, siuè cum aliis Nepotibus cõcurrat.

Non obstant modo contraria, Et primò q̃ censeatur exclusa a legitima ex dispositione stat. cap. 185. Respondetur id verum, si non in sequenti exceptione dotationis compræhenderetur, At manifesta est cõ-præhensio, cum & ipsa veniat appellatio-
12 ne ✠ descendentium Ceph. conf. 353. nu. 2. & conf. 394. num. 3. vol. 3. & conf. 473. num. 7. vol. 4. Plottus conf. 86. num. 28. Crass. in §. fideicommissum quæst. 15. nu. 1. Idq; magis enixè dictum in statuto legi
13 tur ibi excluse[come di sopra,] Cuius ✠ dictionis vtsupra, natura est repetere omnes antedictas, & sic Neptem ex filia ante dictam l. 1. §. deinde, ibiq; Bart. in §. ex hoc edicto, ff. de postul. tex. in l. item quæritur §. item Iulianus ff. loca. Fab. de Anna cõs. 28. num. 1. & conf. 53. num. 127. Maximè cum nulla sit inter eas fœminas exclu
14 sas diuersitatis ratio ✠ sufficiens Francus decis. 87. num. 4. & 10.

Nec ob. quòd ista videatur etiam ab exceptione dotationis exclusa, cum non descẽ
15 dat ex linea masculina, ✠ quibus dumtaxat videtur Dos reseruata, ibi fœmine descendenti [dalla linea masculina] vt in specie simili arguit Castr. conf. 91. nu. 4. lib. 2. hæc autem ex ea non dicitur descẽdere, cum mater principium fuerit lineæ fœmininę, & idem iuditium est de princi
16 pio ✠ quod de fine, vt in terminis tradit Castr. in l. maritus nu. 5. C. de proc. Soc. in l. Gallus, §. nunc de lege num. 3. ff. de lib. & posth. Ceph. conf. 664. num. 7. & num. 24.

Quia respondetur ad hoc multipliciter, primò, quòd cum maternus gradus ab ipsa masculina linea procedens in ista repræsẽ
17 tetur, ipsã consequenter ✠ iure ipsius repræsentationis ab eadem linea procedere dicendum est ex traditis supra vers. Ipsiq; num. 10.

Huic responsioni confert quæstio primogeniturę, quæ pro nepote ex primogenito ma
18 gis communiter ✠ deciditur Fran. Hotto. secũda, tertia, & quarta quęst. Ill. Crass. d. §. successio ab intestato quæst. 2. nu. 10. Gab. Rom. comm. concl. tit. de success. ab intest. concl. 2. num. 16. Et patet aliis cumulatis a Tiraq. trac. primog. quæst. 40. num.

num. 12. & 13. Hæc enim repræsentatio
19 † procedit etiam in statutariis successionibus. Gab. Rom. cons. 1. num. 7. & 8. li. 2 Crass. 5. successio ab intestato quæst. 2.
20 num. 9. & tàm in fœminis, ✚ quàm in masculis, Crau. cons. 67. nu. 4.

Mentemq; talē esse statuti, vt Neptis quoq; ex filia dicatur ab eadem linea procedere colligitur tum ex adiuncta relatione, [co-
21 me di sopra,] quòd. n. profertur ✚ cum adiuncto non est propriè talē, Ias. in l. 1. num. 6. & seq. ff. si ex nox. Tùm etiam ex verbis Rubricę, & nigri in prin. dum illū, a cuius hęreditate, etiam neptis excluditur, Ascendentem appellat lineæ masculinæ a quo diuersum non debet esse iuditiū
22 & correlatiui ✚ descendentis. Euer. loco a correl. nu. 10. Cum enim ex prædictis mens pro Nepte colligatur statuti, illa sequenda est, licet verborum illorum, [femi
23 ne descendenti dalla linea masculina] ✚ proprietas non permitteret tex. in l. credē dum primo resp. ff. qui pet. tut. & in l. scire §. aliud de excus. tut. & in l. fin. C. quæ res pign. obl. poss. glo. in l. in venditione, ff. com. præd. Dec. cons. 407. num. 7. vers. 2. & cons. 555. num. 5. Bec. cons. 78. nu. 28. & cons. 94. num. 7. Rol. cons. 58. nu. 34. lib. 3. Marti. Vran. cons. 9. num. 22. li. primo.

Non obstat, quòd sic per duplicem dotem in sexu ex. filia differentia constitueretur cōtra tex. §. primi vers. in hoc enim auth. de
24 hæred. ab intest. Quia respondetur ✚ sic scriptam esse legem ipsam municipalem, quæ quamquàm dura seruanda est l. prospexit, ff. qui & a quibus. Nec absurdum
25 est fœminam plures ✚ habere dotes, Anch. cons. 80. num. 2. vers. item esset de quo nec masculus debet conqueri, qui ipsam etiam in pari, & quandoq; in potiori gradu ab omni ferè successione excludit.

Nec ob. quod sequitur ab vno dotatam ab omnium successione repelli, Quia respondetur procedere vbi plures in oratione exclusiuè numerantur, vt in casibus per allegatos Doctores consultis, cum statutum disponit dotatam non succedere patri auo fratri, &c. Tunc sufficit ab vno esse dotatam, secus cum simpliciter statuit fœminam dotatam a successione morientis ex-
26 cludi ✚ colligitur distinctio ex Bal. in l. 1. num. 4. C. de leg. hęr. Dec. Castr. Cur. & aliis supra nominatis Menoch. cons. 3. nu. 17. lib. 1.

Non ob. sequens ratio, quòd nihil, quemadmodum nec mater si viueret habere potest, Quia respondetur procedere argumentum, cum ex persona eiusdem non
27 propria ✚ veniunt vt ex Bar. probatur in d. l. qui superstitis Ceph. cons. 103. num. 6. quòd hic secus est ex allegatis supra vers. ipsi quoq; Et hæc ad l. si viua matre
28 ✚ cōmunis est responsio Ceph. cons. 103 nu 6. & cons. 334. nu. 65.

Non ob. auctoritas Decij, Bell. Cass. & Rubei cōtra Neptem tenentium in contrarium deducta, Quia respondetur opinionem pro
29 nepte ✚ ratione, & numero longè superare, vt patet ex supra deductis vers. Cui quidem. Quibus etiam Doctoribus aduersantib. singulis in specie, respondet Ceph. d. cons. 334. num. 69. & seq.

Super secundo articulo cum Mater seorsum a patre habitans vltra decennium præsu-
30 matur, hoc allegato, sui iuris ✚ fuisse tex. in l. 1. vbi gloss. C. de patr. potes. Francus decis. 10. num. 4. Menoch. lib. 6. præsum. cap. 55. num. 21. Mascar. trac. prob. conc. 599. num. 1. Maran. trac. de Rem. possess. num. 220. Dotem ipsam Neptis ista vti matris non Aui hæres consequitur, quam non ideo in legitimam ipsi ab Auo debi-
31 tam tenetur imputare ✚ Castr. cons. 145 col. 1. lib. 1. Crass. in §. legitima quæst. 23. num. 7. Thes. decis. 237. num. 14.

Nec ob. si quia cùm Auunculis concurrit necesse sit ei vti iure Matris, cui omnino ob-
32 staret finis, & ✚ imputatio recepti, vt tradit Ceph. cons. 103. nu. 6.

Quia respondetur primò in iuribus per eum allegatis id minimè probari, potius imò contrarium, quod contrarium etiam fir-
33 mat ex cōmuni ✚ Crass. allegata quęst. 4. in fi. Rom. d. concl. 1. num. 46.

Respondetur secundò, quòd cum statutum de descendentibus ex fœmina dotandis disponat, competit ei Nepti actio ex statuto

tuto ipso, quæ actio a nemine descendit, 34 sed ei, in cuius fauorem ✠ verba statuti concipiuntur, incipit beneficio statuti cõpetere Ias. in l. 1. numero 5. vers. sed. Lud. Rom. ff. de off. eius. Borgn. Caual. decis. 3. nu. 7. Franc. decis. 149. num. 5.

Quibus stantibus puto ipsius neptis defensioni sufficienter consultum.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 Donatio omnium bonorum præsentium non est de iure prohibita.

2 Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum aliquo reseruato valet.

3 Statutum prohibens relinqui vltra tertiam non habet locum in donatione inter viuos.

4 Vxori potest donari inter uiuos, licet ei legari vltra quotam prohibeatur.

5 Vnum statutum declaratur ab alio.

6 Statutum prohibens donationem, non comprahendit donationem factam propter merita.

7 Merita probantur assertione donantis inter personas non prohibitas donare.

8 Donatio remuneratoria, est quando merita exprimuntur, & probantur.

9 Statutum de donatione, non compræhendit donationem iuratam.

10 Donatio nullo aliquo defectu iuris positiui, potest a Principe confirmari.

11 Princeps potest cuilibet etiam non citato in his, quæ sunt iuris positiui, præiudicare.

12 Statutum de donationibus publicandis, non habet locum si aliter constat fraudem abesse.

13 Statutum iubens duas partes reseruari hæredibus, censetur tollere donationem inter viuos.

14 & 15 Quod statuto alicui defertur, an possit contraria dispositione hominis tolli.

16 Statutum aliquid disponens de querela inofficiosi testamẽti, extenditur ad inofficiosam donationem.

17 Cui competit querela inofficiosi testamenti, competit querela inofficiosa donationis.

18 Statutum extenditur ad casum non expressũ in quo militat eadem ratio.

19 Ratio vt conseruentur duæ partes in hæredibus, militat in omni modo disponendi.

20 Duæ partes quæ ex statuto hæredibus reseruantur, dicuntur legitima.

21 prohibitus testari, vt bona in familia conseruentur, censetur prohibitus, etiam donare.

22 Prohibitio testatoris, & statuti a pari procedunt.

23 Statutum subordinans successiones, dicitur Ciuitatis testamentum.

24 Expressum in omni dispositione, censetur illud quod disponens interrogatus, respondisset.

25 Statuentes verisimile est voluisse prohibere donationem vltra tertiam, vt malitijs occurrerent, & ne in verbis captarentur.

26 Paria sunt omnia donare, & parum reseruare.

27 Fraus præsumitur tam in donatione quasi omnium, quàm omnium bonorum.

28 Quòd reseruari debet ex donatione omniũ quantum esse debeat. & 29. & 30.

31 Reseruatum illud tantum dicitur, quòd deductis debitis superest.

32 Donatio omnium est quando reseruatum cõsumitur ære alieno.

33 Reseruatum debet esse tale, quòd post mortẽ donantis non possit minui.

34 Bonorum, quæ sit significatio, & 43. & 44. & 45.

35 Statutum prohibens omnium præsentium expoliationem, easdem recipit interpratationes quas recipit prohibitio iuris communis præsentium, & futurorum.

36 Debita sunt ab hærede non donatario præstanda.

37 Donatarius omnium bonorum, non tenetur ad æs alienum.

38 Bona hæredi reseruata sunt primo capienda.

39 Bona etiam propria hæredis primo capiuntur cessante beneficio inuentarij.

40 Creditores contra Donatarium agunt reuocatoria.

41 Reuocatoria contra Donatarium non competit nisi hærede excusso.

42 Hæreditatis nomen cũ ære alieno recipitur.

46 Dictum

46 Dictum Doctoris intelligitur secundum legem quam allegat.
47 Hæres donatoris tenetur ad onera realia &c. si donator de euictione promisit.
48 Idem si donatio sit remuneratoria, quia de euictione tenetur.
49 Donato remuneratoria ad instar est venditionis.
50 In venditione venit euictio, quanti interest, & quanti minoris.
51 Hæres tenetur bona donata defendere ab euictionibus, & hypotecis.
52 Legatum est Donatio.
53 Hæres tenetur luere rem legatam obligatã.
54 Funeris impensam soluit hæres.
55 Alimenta donatoris sunt primo ex reseruato deducenda.
56 In taleis consequendis pro debitis ante donationem factis excutitur primo hæres.
57 Soluens quod alius debet ab illo repetit.
58 Donatio perfecta non potest ab altera immutari.
56 Ius alteri quæsitum non potest oblatione, vel protestatione tolli.
60 Nullitas dispositionis excessus ratione non conualidatur additionis, vel detractionis oblatione.
61 Vbi statutum disponit ius commune siles.
62 Differentia est, quòd dispositio inter aliquos prohibeatur simpliciter, & quod vlterius lex disponat bona aliquibus reseruando.
63 Statutum aliquid disponens, censetur habilia præsupponere,
64 Ad solutionem argumenti sufficit dare instantiam.
65 Statuto non potest legitima descendentium sine causa tolli.
66 Lex concedens omnia posse donari, intelligitur non existente cui debeatur legitima.
67 Lex generalis non intelligitur de casu, in quo legem specialem habemus.
68 Donatio dicitur pura, licet merita sint in genere enunciata.
69 Donatio tota pura, & simplex dicitur in qua merita, & sanguinis amor exprimitur.
70 Donatio non dicitur remuneratoria, in qua est clausula; puram meram, & simplicem.
71 De meritis non statur assertioni disponentis in actu prohibito. & 72.
73 Assertioni per quam substinetur actus alias prohibitus non statur.
74 Merita qualia & quanta esse debeant, vt donatio sit remuneratoria. & 75.
76 Donatio in eo, quod excedit merita, dicitur simplex.
77 Donatio nõ est remuneratoria, si merita meritis, vel aliunde compensantur.
78 Donatio non dicitur ob causam, si vtriusq; vtilitatem causa concernit.
79 Merita non dicuntur, quæ ex obsequio debentur.
80 Statuta de solemnitatibus in donationibus & spolijs seruandis, habẽt locum etiam in iuratis.
81 Contractus phohibitus ob rationem publicæ vtilitatis non firmatur iuramento. & 83.
82 Statuti prohibentis spolium, ratio est vtilitas publica.
84 Contractus pluribus defectibus nullus non firmatur iuramento.
85 Statuta ad contractus iuratos referuntur in illis locis, vbi statuentes habent potestatem disponendi super iuramento.
86 Statuta in terris Ecclesiæ continent casus iuratos.
87 Decretum ex falsa assertione impetratum nullum est.
88 Iudex potest moueri ex confessione ei extra iudicium facta.
89 Consules Iustitiæ insinuantes expoliationẽ, vti competentes incurrunt cum alijs interuenientibus pœnam l. secundum C. de don.

ARGVMENTA.

An Statutum cap. 181. prohibens vltra tertiam extraneis relinqui habeat locum in donatione inter uiuos.

Statutum cap. 173 prohibens expoliationem, seu omnium bonorum præsentium alienationem sine certis solemnitatibus, quomodo procedat, & hic habetur plenum comen-

comentum.

De donatione ob merita, & de meritis plenus est tractatus.

De donatione omnium bonorum, & summa reseruanda testandi.

Æs alienum quis soluat hęres an donatarius, & quid de oneribus realibus euictionibus, & hippotecis.

CONSILIVM LV.

Adiuuet me totius Conditor orbis.

SAtis contentiosa est præsens disputatio; an donatio facta de omnibus, & quibuscumq; bonis mobilibus, immobilibus, iuribus, & actionibus, reseruato valore scutorũ nouem, de quibus donans posset testari valeat, vel ne pro ipsius validitate facit pri-
1 mo quòd donare omnia ✠ præsentia bona non est iure prohibitum l. si quis argentum §. sed & si quis vbi Bald. C. de donat. Roma. in l. stipulatio hoc modo nu. 45. ff. de verb. obl.

2 Maximè aliquo ✠ reseruato Bar. in l. stipulatio hoc modo num. 6. de verb. obli. Ceph. cons. 288. num. 39. Qui donationẽ substinet 50. florenis reseruatis, Alex. cõsi. 59, nu. 2. lib. 5. qui aliam tuetur 60. libris reseruatis, Cui conclusioni non videtur repugnare statutum cap. 181. prohibens vltra tertiam partem disponi, Quia respondetur illud de vltimis voluntatibus exp̃ssum non debere ad donationem inter vi-
3 vos ✠ extendi Alex. cons. 26. num. 3. in fine, & seq. lib. 2. Rui. cons. 44. num. 19. li. 2. Idem Alex. cons. 54. lib. 7. Lancillo. Gallia ad stat. Alexádriæ in verbo legare q̃st. 6. num. 25. & seq. qui concorditer firmant
4 ✠ statutum prohibens vxori per vltimam voluntatem vltra tertiam, vel quartam relinqui non excludere quominus possit eidem inter viuos donari.

Et quòd de donatione inter viuos non senserit, colligitur ex alio statuto 173. quod certis seruatis solemnitatibus omnia permittit posse donari, ab vno enim statuto
5 ✠ manifestum est aliud declarari Mago. decis. 105. flor. Achil. Pedroch. cons. 25. num. 42. & seq.

Et quicquid sit de prędicta interpretatione dicendum, cum tamen hæc sit donatio ꝓ-
6 pter merita non ✠ potest statutum de huiusmodi donatione intelligi Becc. consil. 55. nu. 19.

De quibus quidem meritis cum non agatur
7 inter personas ✠ prohibitas, standum est ipsius donantis assertioni Dec. cons. 20. num. 2. Alba. cons. 4. nu. 44. & cons. 207. num. 29. Anr. Gama. decis. 245. nu. 2. Senatus Lusitaniæ, & decis. 256. nu. 2.

8 Multò magis ✠ cum hic asserantur iam in processu probari ad tradita per Menoc. cons. 112. nu. 4.

Fortius prædicta procedunt cum sit hoc donationis instrumentum iuramento valla-
9 tum, de qua donatione ✠ non censentur statuta prædicta disponere Corn. consil. 194. in fi. lib. 3. Ceph. cons. 162. nu. 16.

Quòd si etiam posset alicuius defectus prætextu impugnari, eam tamen potest Illu-
10 strissimus D. Præses pro suo arbitrio ✠ cõfirmare Cur. iun. cons. 110. nu. 31. Plott. ad l. si quando num. 866. Quemadmodũ cuiq; in his, quæ sunt iuris positiui etiam
11 non citato potest, si ✠ constat quod ita velit, præiudicare, Cur. iun. cons. 174. num. 13.

Non obstante etiã statuto suprascripto 173. cum satis constet fraudem, quæ statuti ratio est, abesse, qua cessante donationem
12 substineri eo statuto ✠ non obstante tradit Ceph. cons. 162. nu. 13.

Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam sequor in casu præmisso ex dispositione vtriusq; statuti prædicti, Primi scilicet cum non reseruauerit hæredi duas
13 partes, vt in terminis statuti iubentis ✠ duas partes heredibus reseruari contra donationem inter viuos consuluit Alex. consi. 55. nu. 3. lib. 1. quem sequitur Cassa. cons. 39. num. 85. & cons. 56. num. 3. Thesau. decis. 34. num. 4. ad quod facit quod idem Alex.

Alex. tradit conſ. 150. in fi. lib. 2. Caſtr. conſ. 438. num. 2. lib. 2.

Quorum defenditur ſententia rationibus quæ ſequuntur; Prima quia quando ſtatuto aliquid alicui deſertur non poteſt contra-
14 ria diſpoſitione hoc beneficium + ab eo auferri Becc. conſ. 76. num. 16. verſ. deci-
15 mo, Theſau. deciſ. 34. De lucratiua + diſpoſitione tantùm intelligendo cum Iaſ. in l. ſi quis ita promiſerit §. ea lege nu. 38. ff. de verb. obl. Anch. conſ. 101. num. 5. verſ. non obſtat Gallia in dicto verbo legate quæſt. 6. nu. 25. & ſequenti.

Secunda quia cum quærela inofficioſi teſtamenti, & quærela inofficioſæ donationis a lege veteri parificentur, ſtatutũ de vna diſponens debet ad alteram extendi, vt
16 quemadmodum hæredes vna + quærela teſtamentum irritant ita alia donatio rũpatur, hanc rationem tradit Caſs. d. conſ. 39 num. 84. & conſ. 56. num. 2. & tradit Corn. conſ. 179. num. 15. lib. 2. quod cui
17 competit † quærela inofficioſi teſtamenti competit quærela inofficioſæ donationis, Soc. conſ. 108. num. 7. in fi. lib. 1.

Tertia eſt, quia ſtatutum extenditur ad
18 caſum non expræſſum + quando eadem in vtroq; eſt ratio, Caſs. d. conſ. 39. num. 84. verſ. eo etiam. Caſtr. in termi. in conſ. 438. nume. 2. verſ. non obſtat quod ſtat. lib. 2. At ratio illa, vt in hæredibus conſer-
19 uentur militat in omni modo + diſponendi Caſtr. ib terminis in d. conſ. 438. num. 2. verſ. nec ob. quòd ſtatutum lib. 2. Ergo & de donatione debet ſtatutum interpretari.

Quarta eſt, quia partes illæ, quas reſeruare
20 tenetur teſtator, dicuntur legitima + vt ex eodem Caſtr. 468. col. 4. verſ. quod ẽt lib. 2. At iſta tam in donatione, quam in vltima voluntate procedit toto tit. C. de inoff. donat. Ergo, &c.

Quinta eſt ab exemplo teſtatoris, qui ſe prohibitioni teſtandi ſubdiderit, ratio vt in fa-
21 milia remaneant cenſetur + etiam de donatione diſpoſuiſſe Caſtr. d. conſ. 438. nu.
22 2. ergo idem + interpretandum eſt de ſtatuto ſic loquente, vt ibi arguit Caſtr. Probatur idem argumentum, quia ſtatutum de vltimis voluntatibus ſecundum verba teſtatoris exponitur, & ideo ſtatu-
23 tum ſubordinans + ſucceſſiones dicitur ciuitatis teſtamentum, Bal. conſ. 205. præmiſſis verbis ſub num. 1. verſ. nam. vt ita dixerim lib. 4. Alex. Raud. conſ. 4. num. 2. & conſ. 14. num. 63. lib. 1. & conſ. 14. nu. 115. lib. 2.

Sexta eſt, quia in omni diſpoſitione etiam
24 ſtatutaria illud cenſetur expreſſum + qđ diſponẽs interrogatus reſpondiſſet Alex. conſ. 216. num. 22. verſ. reſpondeo lib. 2. Alex. Raud. conſ. 36. nu. 129. lib. 1. Becc. conſ. 111. num. 39. Fab. de Anna conſ. 9. in fi.

At voluiſſe ſtatuentes malitiæ iſti occurrere
25 + ne in ſermone eorum mens captaretur cenſendum eſt cum Alex. d. conſ. 55. nu. 3. & Caſs. d. conſ. 39. num. 85. & conſ. 56 num. 3.

Ex diſpoſitione quoq; ſecundi ſtatuti 173. ſupra allegati, deciſionem iſtam cõtra donationem ſequor, cum ſit de omnibus bonis, & de iſta ſtatutum loquatur vt infra oſtendam, in qua ſolemnitas, & decretum ibi requiſitum abeſt.

Quod autem de omnibus fuerit de qua conſequenter annullando diſponat ſtatutum
26 prædictum patet, quia + omnia donare, & parum reſeruare non differunt, Corn. conſ. 178. num. 6. lib. 2. Ceph. conſ. 288. num. 29. Menoch. conſ. 184. num. 3. Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 12. num. 3. verſ. 3. eadem.

Hinc eſt quod fraus præſumitur non ſolum
27 cum donantur + omnia, ſed etiam quaſi omnia, Bar. in l. nomen §. 1. in fi. de leg. 3. Alex. conſ. 26. num. 3. lib. 2. & conſ. 108. num. 4. lib. 4. & conſ. 143. num. 1. verſ. & ibi lib. 5. Corn. conſ. 127. nume. 23. lib. 2. Idem Alex. conſ. 55. num. 7. lib. 1.

Quòd parum, Alij illud arbitrantur quòd vi-
28 geſimam + non excedit, Clar in §. donatio quæſt. 19. verſ. ſecundo pr̃. Ceph. cõſ. 485. num. 133. Menoch. d. cõſ. 184. nu. 4.
29 Alij, quòd mihi plus placet + hoc iudicis arbitrio relinquunt, vt Soc. in l. ſtipulatio hoc modo num. 92. de verb. obl. Ceph. d. conſ. 485. num. 134.

Quod

Quòd arbitrium in eo versatur attendo, an aliquis probabiliter pro eo reseruato vel let esse hæres. Castr. cons. 75. num. 3. vers. nec videtur lib. 2. & cons. 82. nu. 3. lib. eo. Ceph. cons. 485. num. 129. vers. non enim Anto. à Gama. d. decis. 245. in fine.

Sed de reseruato an satis sit, vel ne in præsenti casu vanus est sermo, cum nihil penitus hæredi remaneat deductis quæ deduci debent ab ipso hærede, imò supersit damni periculum: Reseruatum enim non dici-
31 tur, nisi quod deductis debitis restat ✠ Castr. in cons. 468. num. 3. vers. nam deductis lib. 1. Alex. Raud. cons. 44. nu. 7. lib. 1.
32 qui dicit omnium esse donationem ✠ quando reseruatum consumitur ære alieno, ad idẽ Menoch. cons. 184. nume. 9. vers. verum Couar. lib. 3. var. resol. cap. 12. nu. 3. vers. secundo, & vers. tertio eadem.

Et ideo quod reseruatum debeat sic esse, quod sit hæredi post mortem remansurum, nec
33 possit post ✠ donationem diminui scribit Ceph. cons. 485. num. 132. Couat. d. cap. 12. num. 3. vers. quibus accedit Castr. cõs. 356. lib. 2.

Bona enim intelliguntur illa quæ ære alieno
34 deducto ✠ supersunt l. bonorum, & l. subsignatum §. bona ff. de verb. sign. & quæ possunt retineri l. rem in bonis ff. de acq. re. dom. Alex. Raud. d. cons. 44. nume. 2. Deductis ergo prius ipsis deducendis, & quæ ab hærede primo præstanda infra ostendam, patet expressè omnia donata, hæredi verò nil superesse consequenterq; omnium se expoliasse donatorem.

Nec ob. quòd prædicta scripta legantur in terminis donationis præsentium, & futurorum a iure communi ratione facultatis testandi prohibitæ, Quia respondetur statutum de prohibita donatione præsentiũ tantùm, easdem recipere interpretatio-
35 nes, quas recipit prohibitio illa iuris communis, Couat. lib. 3. var. resol. cap. 12. num. 3. vers. 3. iuncto vers. cæterum facit Alba. cons. 779. ad fi.

Quòd autem ab ipso hærede, non donatario
36 præstanda sint ✠ debita tex. est expressus in l. æris alieni, C. de don. Rom. cons. 189. nu. 3. Dec. cons. 387. num. 2. Purpu. cons. 51. cu. 10. lib. 1. Alex. cons. 7. nu. 3. lib. 6.

Siuè sit particularium rerum, siuè omnium
37 Donatarius ✠ Dec. cons. 237. nu. 5. vers. secundo, & sequenti; & d. cons. 387. num. 3. Capella. Tholos. decis. 386. incip. item fuit quæsitum. Abb. cons. 102. circa personarum lib. 2. per totum, Imo. in cons. 50. in fi. vbi inquit, quòd sunt primò capiẽda
38 bona ✠ hæredi reseruata per tex. in l. si vniuersç C. de lega. Boer. decis. 204. num. 43. vers. secus, quinimo, & alia propria hære-
39 dis cessante beneficio ✠ Inuentarij, Aret. in cons. 117. in fi.

Confirmatur ex pluribus, primò quòd contra Donatarium creditores reuocatoria
40 ✠ agunt l. omnes §. Lucius, ff. quæ in frau. gl. in d. l. æris in verbo onus, & in l. hæreditatem in verbo debet ff. de donat. Gui. Pa. decis. 105. qui dicit glosas secutas ab Ang. Saly. Cy. Bal. & alijs, Abb. d. cons. 102. & Dec. locis supra allegatis.

Ar ipsa ratio non nisi hærede prius excusso
41 ✠ competit Ias. in §. item si quis num. 26. Instit. de act. & in terminis donationis Gui. Pa. Abb. & alij supra allegati. Ergo, &c.

Confirmatur secundo ex diuersitate, quæ in his terminis notatur inter nomen bonorũ, & hæreditatis, quo disponens vtatur, vt
42 primum ✠ sine ære, alterum cum ære
43 ✠ intelligatur l. si quis seruum, §. fin. iuncta l. seq. ff. de leg. 2. vbi Bar. num. 2. & l. hæreditatem vbi gl. ff. de donat. & glo. in d. l. omnes. §. Lucius in verbo vniuersa, Idem Bart. in l. fin. num. 3. ff. de vsuf. leg. Alex. cons. 71. num. 1. lib. 4. Dec. d. cons. 387. num. 3. patet eadem distinctio ex re-
44 gula illa, quòd bona ✠ intelliguntur deducto ære alieno, quç interpretatur idest sine Bos. tit. de publ. bon. nume. 11. Bart. d. l. si quis seruum §. fin. num. 2. vers. ratio, & in d. l. fin. num. 3. Alç in l. princeps nu. 3. vbi quòd hoc est de proprietate verbi bonorum.

Et licet alij contrarium dixerint vt Alc. in d. l. subsignatum §. bona num. 4. Tamen ad
45 casum vniuersalis, & vltimæ ✠ voluntatis vix eorum dictum saluari potest, Dec. in

in consf.137.nu.7. Couar. lib.1.var.resol. cap.13.num.4.& patet ex Bart.in d.§.fin. & in d.l. fin. & ex eodem Alc. qui legem
46 vltimę voluntatis allegat secundum ✠ q̄ ipse intelligendus est Euer. in loco a ratio ne legis stricta num.3.

Hæcq; non duntaxat de ære personali, verū & reali in pręsenti casu intelligenda sunt, vbi hæres de euictione tenetur, quia pro-
47 missa ✠ est gl. Bat.& omnes in l. aristo.§. labeo.ff.de donat. Io. Pap. ad consu.bur-bon. §.213. Alba.consf.247.num.8. Mul-
48 to magis si remuneratoria esset ✠ Ias. in l.ex hoc num. 68. ff. de iust. & iure Burs. consf. 31. nu.5.lib.1.Menoch. consf. 112.
49 num.29. Cum sit ad instar ✠ venditionis redacta §. alie. Instit.de donat. glo.in d.§.
50 labeo. In qua venditione ✠ venit euictio & quanti interest, & quanti minoris, etiā non promissa, vt ff.&C.de euict.& de act. empti,& de edil.edic. Ergo hæres illa bo-
51 na donata tenetur luere & ab euict. ✠ & hippotecis defendere Alex. consf.7. num. 4.lib.6.
52 Sic.n.& de legato (quod ✠ donatio est §.legatum Instit.de lega.vbi Doc. Azo.in
53 summa, C. de legatis nu.2.) scriptum ✠ habemus in l. si res obligata, ff. de leg. 1. Ias.in l.3.num.5.C.de leg. & in l. prædia, nu.3.C.de fideicom.

Quod autem debita adsint,& onera,quæ reseruatum consumunt, patet ex funeris
54 ✠ impēsa l.at si quis ff.de releg. & sump, Iun.Io. Papo.in consue. Barbon. §.228. Aret.consf.117.in fi.Ex alimentis post do-
55 nationem perceptis a donatario quæ ✠ reseruatum consumunt Alex.Raud.consf. 44.nu.11.vers.septimo,Crau. consf. 222. num.2.in fi.Ex eius donantis rata debitorum Quadræ ante donationem contracto rum ascendente ad lib.65.imper.pro quibus debet primò hæres ipse excuti vt in
56 terminis ✠ consuluit Natta consf.71.in fi. & per totum & ex pluribus instrumentis venditionum cum gratia productis.

Nec ob. quod ea, vel eorum aliquæ donatarius satisfecerit, quia non tollitur quomi-
57 nus adhuc hæres negociorum ✠ gestorū actione teneatur l.soluendo deneg. gest. & l.solutionem de solut.

Nec ob. quòd offerat hæredem ab omnibus seruare indemnem. Quia respondetur, quòd cum sit sine hac indemnitate donatio perfecta, non potest nunc vnius con-
58 sensu ✠ in aliquo mutari l. perfecta, C. de donat.quæ sub modo, seù post ius hæredi
59 quæsitum ✠ illud aliqua oblatione tolli argu.l.fina.ff.de pac. & l.si priusquam,C. de distr.pign.

Cui consequēs esset,quòd legatum vltra tertiam posset oblatione accipiendæ tertiæ dumtaxat defendi, vel ille,cui supra libras quinquaginta obstante statuto non potest iuramentum suppletiuum deferri posset excessus remissione in residuo tueri, vel cui donatio supra libras quinquaginta ex nostro statuto Decreti defectu non valet, retentio intra minorem summam concedatur, Vel quæ vltra 500. solidos non insinuata ruit, intra substineatur quod est
60 falsum Cass. consf. 56. nu.2.Ceph. consf. 44. in fi.& consf.61. num.5.

Quibus non obstant modo contraria. Et primo quod donatio omnium bonorum præsentium valeat, quia Respondetur prohibitionem a statutis haberi, quibus stantibus non est de dispositione iuris commu-
61 nis curandum ✠ vt scripsi supra consf.21. nu.167.

Non ob. quòd etiam futurorum valuisset ali quo reseruato, Quia responsio iam ex rationibus decidendi resultat.

Non ob. Doctores qui allegantur, quod statutum 181. non censeatur de donationibus inter viuos disponere. Quia Respōdetur illos loqui in casu dissimili inter maritum,& vxorem,quibus statutum prohi-
62 bet ✠ ratione eorum, non vt hæredibus conseruet, prout prædictum statutum facit vlterius de intestatis hęredibus loquēs prout in simili distinguit Bart. in l.si iure, nu.3.vers.modo ad propositum de leg.3. Francus decisf.287. per totam Achill.cōsf. 8.nu.119.

Non ob. inductio sumpta ex stat. 173.quòd suis seruatis solemnitatibus a contrario sēsu videtur concedere omnia donari,Quia Respondetur illud argumentum saluari,

cum

cum donatio fit eis quibus sunt partes re-
seruandæ, vel nullis, quibus reseruentur,
extantibus. Sicque habilibus præsupposi
63 tis ✠ quæ ab altero statuto requiruntur, c.
1. extra de eta. & qual. Alex. Raud. consil.
14. num. 93. & 96. lib. 2. & dixi cons. 25.
num. 9.

Patet responsio data instantia, quæ pro solu-
64 tione ✠ sufficit, Si stat. 181. ab eo 173.
restringeretur sequeretur, quod etiam de-
scendentes vel ascendentes possent sine
causa illa seruata solemnitate legitima pri
65 uati, quòd ✠ est absurdū Boer. decis. 188.
num. 6. vbi de magis communi Cur. iun.
cons. 10. num. 7. vbi de communi, & ma-
gis communi.

Euidentior colligitur resolutio argumenti
ex coniunctione simili fienda in iure com
muni, nam tex. l. si quis argentum §. sed si
& si quis C. de donat. concedit omnem
substantiam donari, Titulus vero de inoff.
donat. vult legitimam reseruari. An ergo
intelligatur, §. sed & si quis quando aliquis
extat cui legitima debetur, an verò nemi-
ne existente, vel quando ei existenti do-
66 natur? hoc non illud est verum, ✠ Ergo
idem de statutis prędictis est dicendum,
vt scilicet lex generalis non intelligatur
67 in casu in quo habemus legem ✠ specialē.
Soc. cons. 93. nu. 35. lib. 4. Cass. d. cons.
7. num. 24.

Non ob. quòd sit donatio remuneratoria,
quę statuto non continetur, Quia respon
detur Imo donationem esse puram, & sim
plicem, quòd ex pluribus probo.

Primo, quia nihil donator specificauit, sed ea
sola clausula ob merita enunciantur, quæ
68 clausula dicitur de stylo, nec mutat natu-
ram simplicis donationis, Menoch. qui
latè probat cons. 112. num. 16.

Secundo, quia sanguinis amor, & meritorum
exprimitur, quæ ideò tota simplex repu-
tatur Cassa. cons. 7. nume. 15. Menoch. d.
cons. 112. num. 42. Petrus Surdus cons.
361. num. 15. lib. 3.

Tertio, quia inseruntur verba puram, liberā,
& simplicem, quę meritorum commemo
ratione non obstante simplex censetur do
natio. Soc. Sen. cons. 295. nume. 9. lib. 2.
post Oldra. cons. 5. Parisius cons. 88. nu.
101. lib. 3. Cassa. d. cons. 7. num. 14. Dec.
in l. si donatione nu. 24. C. de coll. Ceph.
cons. 94. num. 19. Menoch. d. cons. 112.
num. 41.

Quarto, quia & si specificata fuissent cum ta-
men non probetur adhuc tota est simplex
71 donatio, ✠ cum in huiusmodi actu prohi-
bito non stetur assertioni donantis de me-
ritis. Rom. tit. de donat. concl. prima num.
61. comm. conclu. Menoch. d. cons. 112.
num 22. & 24. qui loquitur quādo sumus
72 in donatione prohibita sola ratione ex-
cessus. Ceph. d. cons. 94. num. 18.

Quòd regulare est in omni actu prohibito,
73 vt non stetur assertioni facientis actū pro-
hibitum, deeo, quod si verum esset actum
substineret Ias. in l. si donatione num. 4.
C. de coll. & in l. 1. num. 3. & 4. ff. de eo.
per quem factum erit.

Nec quòd nixi sunt aduersarij probare, dici-
tur meritum, quod donationem tāquàm
propter merita substineat.

Primò, quia ad hoc vt in proposita materia
74 merita dicantur, ✠ debent esse remunera
tione digna, Bal. in auth. vnde, & si pater
nu. 1. C. de inoff. Test. Marti. Vran. cons.
75 4. nu. 21. lib. 1. Imo æquiualentia ✠ Cas-
sa. cons. 56. num. 6. & cons. 39. nume. 56.
Aliàs quod excedit, dicitur simpliciter do
76 natum ✠ Ias. in auth. vnde & si num. 15.
C. de inoff. Donat. Alex. d. cons. 55. num.
4. & seq. Ant. Gama decis. 302. nume. 8.
Ceph. cons. 94. num. 19. Menoch. d. cons.
112. num. 13. Et quod alia Donatarius
77 non receperit, vel non aliunde ✠ com-
pensetur Menoch. cons. 112. nu. 21. vers.
& huiusmodi & num. 44. congruit quòd
Alba. tradit in cons. 125. num. 17. dona-
tionem ob causam non esse quando cau-
78 sa ✠ vtriusq; vtilitatem recipit, & sic si
vna vtilitas est donantis, altera sit donata-
79 rij, vel quòd ad ea saltem ✠ ex obsequio
teneretur, Ceph. cons. 94. num. 19.

At màgis donatarij isti Donanti debebant,
cum ab eo fuerint diù parentes eorum ho
spitati, Ipsi etiam infantes educati, & in
serijs in infirmitatibus, otijsq; temporibus,
cum vnius vxore, & filiis adhuc infanti-
bus,

bus, ita vt eo plus debuisse, quilibet arbitrabitur iustus Iudex, quòd vt euidentius pateat, ponamus, quod donatione irrita petant mercedem, Hæres verò totius eorum familiæ ab ortu eorum victum,& vestitum petat, cui nam condemnabitur alter?

Non ob. quòd sequitur in contrariis, cum nō essent personæ prohibitæ, standum eorū dicto de meritis esse, Quia respondetur satis esse,quòd actus ipse ratione excessus, licet non personarum,sit prohibitus vt supra probaui vers.quarto,quia,&si.

Non ob.quòd afferantur in processu probari, quia plures ad hoc iam præcedunt responsiones, Altera etiam est, probationem,tūc prodesse, quando verè propter merita nō simplex est donatio; At nos simplicem supra probauimus eā in vers. primo, quia nihil,& versiculo sequen.

Non ob. vinculum iuramenti supra oppositum,Quia respondetur in terminis statu-
80 torum contrarium ✠ verum esse, & magis communiter receptum, teste Alba, cons.70.num.6. Plott. ad l. si quando nu- 866.vers. & decretū C.de iuram. in litem Rom. tit. de donat. concl. 1. num. 72. in fi.Menoch.cons. 184.num.10. vbi de magis communi.

Probatur etiam ratione, quam tradit Calc. cons. 19.num.41. & Corn.cons. 78.num. 3.lib.1. quòd quando contractus prohibitus est ratione publicę vtilitatis, nec con-
81 tractus, nec iuramentum valet ✠ At sta- tutum 173. de spolio publicando dicitur
82 publicæ vtilitatis ✠ fauore factum. Plottus in d.l. si quando numero 866. vers.& decretum,& fauore tertij vt ibidem Plot-
83 tus ergo ✠ non valet iuramentum Alex. d.cons. 55.num.9.

Maximè cum pluribus laboret defectibus, nempè non factæ publicationis,non adhibiti ab ordinario decreti, subreptionis infrascriptæ, Hæredis penitus exclusi. Nullus enim contractus pluribus defectibus
84 ✠ laborans vnquam iuramento firmatur Cassa.d.cons. 7.num.26. Menoch.consil. 29.num.39. Rui.cons.98. num.7. lib. 1. Bellam.cons. 4.num. 4. Soc.iun.cons. 48. num. 18.lib. 1.

Præterea statuta Prælatorum Ecclesiasticorum intelligi debent etiam de contractibus iuratis,cum ad eorum potestatem per
85 tineat ✠ materia iuramenti Gasp. Cabal.
86 super constit. Marchię Ancon. quæ Egidianæ appellantur lib.2.cap.25. in fine.

Sequor præterea eamdem conclusionem eò magis, quia decretum nullum est vti sub-
87 reptitiè impetratum affirmato petiæ reseruatæ valore falso Duc.reg. 185. Castr. cons.201.num.1.lib. 1. Corn. cons. 132. num. 12.lib.2. & cons. 99. nume.3.lib.4. Rom.cons. 335.num.3.Neuiz.consil.85, num.8.

Et licet in processu non probetur,dicimus satis esse, quod de hoc Iudex sit ex extraiu-
88 diciali confessione certus Cotta in verbo Iudex potest Affl.decis. 28.num.6.Petrus Gars.de Toledo mirab.suorum dicto 238

Quibus stantibus concludo libellum partis esse reuocandum Hæredem in possessione bonorum cum effectu esse continuandum,afferta donatione non obstante, Cui etiam vti ab incompetentibus secundum allegatum statutum 173.insinuatæ nemo
89 potuit impunè interuenire iuxta l. secundum C. de donat.

Et ita concludo dictam donationem esse nullam, & consequenter hæredem in possessione continuandum.

Schenardus.

THEMA SEQVENTIS Consilij.

Reus quidam conuentus pro interlaxatione quorundam fictorum Clericatus Sanctorum Philippi, & Iacobi assignationem ostendebat sibi factam a magn. Dño Francisco Beccaria de iure exigendi ficta prædicta per annos octo, Cui de nullitate contractus replicare controuersia Iudici cōmittitur amicabiliter arbitranda,a quo sequitur arbitramentū his verbis cōceptū, Pronunciamus licere Reo frui fictis prædictis per annos septē finituros anno 1598.

iuxta tenorem prędictæ assignationis, quo elapso teneatur dimittere, Nunc vero cum assignatio de octo loquatur quæritur an referens, an autem relatum attendi debeat.

SVMMARIVM.

1 *In claris verbis non quæritur de voluntate disponentis.*
2 *Geminata expressio arguit voluntatem magis enixam.*
3 *Referens præsumitur erratum si relatum discrepat. Decl. num. 7.*
4 *Instrumentum se referre intelligitur in parte dumtaxat non explicita.*
5 *Relatio non fit ad ea, ex quibus sequeretur contrarietas in referente.*
6 *Referens non relatum discrepans attenditur, quando in referente dicitur relatum fuisse visum, seu lectum.*
7 *Sententia interpretari debet vt minus videatur iniustè grauare, num. 8.*

CONSILIVM LVI.

CVm in sententia Ill. Dñi Colonelli explicitus sit annorum septem numerus, explicitusq; exactionis finis, præscripto numero congruè respondens, non est vlterius in verbis tam claris admittenda voluntatis
1 ✠ quæstio iuxta l. ille, aut ille §. cum in verbis de leg. 3. Maxime cum inquam sua præscripta sit scilicet in numero, & tempore, geminata expressio, Vnde elicitur cer-
2 ta, & magis enixa ✠ voluntas Crau. cons. 201. num. 42.

Ad hæc, obiectio Rei est, quòd cùm Iudex se ad instrumentum referat disponens de octo, debet relatum attendi, non referens,
3 quòd ideo præsumitur erratum ✠ ad tradita per Dec. cons. 63. num. 6. Alex. cons. 9. num. 12. versic. & hoc saltem volu. 5. Cur. Iun. cons. 24. sub. num 3.

Quę hac replicatione tollitur, q̃ ad explicitè
4 determinatum in referente ✠ non pertinet ipsa relatio Paris. cons. 39. num. 18. vol. 1. Alex. cõs. 56. col. 3. vers. nec ēt põt vol. 2. Alba cons. 382. nu. 80. Et magis in terminis Maran. cons. 116. nu. 16.

Cùm. n. per relationem ad numerum in eodē disponente, eodemq; instrumento, & incōtinenti, pariatur contrarietas, repugnatia,
5 & correctio nō debet ad eum ✠ relationē interpretari fuisse factā, sed ad alia in referente non expressa Crau. cons. 70. nu. 3. Alba d. cons. 382. nu. 82. Dec. cons. 163. col. 8. vers. non ob. quod sanctus Alex. cõs. 48. nu. 5. vol. 1. Goz. cons. 87. nu. 19. Menoch. cons. 98. num. 81. Quibus in locis traditur relationem ad aliud esse faciendam, q̃ fieri deberet, vt contrarietas tollatur, Idē Alba cons. 585. num. 2. & 14.

Multò magis vera prædicta sunt in casu isto
6 quo d. Instrumentū vidisse ✠ testat Iudex idē Alba sic amplificans d. cõs. 382. nu. 83

Non ob. contraria obiectio in contrariū superius adducta ex consiliis Decij, & Alex. &
7 Cur. iun. Quia respondetur ✠ sic prædictas auctoritates conciliari, vt contraria in verbis narratiuis, seu enūciatiuis procedat, vt ex eodem Cur. colligitur, & de eo relato, cuius nō cōstat certā, & p̃cisā contentorū Referentē notitiam habuisse ex p̃allegatis

Cōfirmatur hæc interpretatio, quia cū Reus possideret Ecclesiastica ex iniusto, & irrito titulo, Iudicis sunt verba ita interp̃tāda
8 ✠ vt ipsa iniusta possessio minuat Menoc. lib. 2. præs. cap. 88. Asin. praxi iud. §. 32. ampl. 7. Crescen. dec. 6. de sent. & re iud.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Soror naturalis, necnon & descendentes ex ea, succedunt sororibus legitimis, & 7.*
2 *Ius succedendi debet esse reciprocum.*
3 *Successio datur vbi cognatio extat, & 5.*
4 *Descendentes ab eadem matre tam legitimi quàm illegitimi, multo magis non ex damnato coitu nati, sunt inuicem cognati. & 5.*
5 *Transuersales inuicem succedunt, licet aliqui sint naturales.*

ARGV-

ARGVMENTVM.

An filius legitimus & naturalis Matris naturalis tantum succedat materteris, & è contra.

CONSILIVM LVII.

Diuino inuocato Spiritu.

PRæsupponitur in facto, quendam nomine Carolum decessisse nullo agnato relicto successibili, sed Materteris dumtaxat ex matre naturali idest ex concubinatu concepta, quæ ad eius Caroli successionem petunt admitti, & cum de hac successione vti raro contingenti non deficiat aliqualis vulgi hæsitatio, Ideò ius suum sic decreuerunt præsenti responso manifestare.

Primò ad eas successionem pertinere ostenditur, quoniam si ageretur de succedendo
ipsis Materteris, vel descendentibus ex eis
nulli est dubium quod altera soror, & Ca
1 roli mater ✠ admitteretur Couar. in Epit.
de sponſ.cap.8.§.5.num.19.secundæ par
tis Alex. Raud.conſ.1.num. 8. lib.1.& in
fortioribus Corn. conſ. 21. num. 7. verſ.
item licet spurij lib. 1. Ergo consequens
est quod & iste huic matri, & Caroli ex ip
sa descendente vice versa succedant per
2 regulam ✠ traditam per Couar. in Epit.
de succ.ab intestato verſ. 13. conclusio
Dec.conſ.311.per totum Alex.conſ.150
num.5.verſ.nec insuper lib.2.

Secundo id regulare est vbicumq; cognatio
3 Extat dari ✠ successionem Alex.cõſ.174.
nu.1.verſ.Hoc ita,li.5.& ver.Et sic Corn.
d.conſ.21.nu.7. in fi. & patet nostro stat.
cap.188. ibi, [& dipoi nelli altri] sed inter ictas sorores matris, & Carolum vti ab
eadem matre in Caroli Auia descenden-
4 tes cognationis ius extat ✠ præcipuè cùm
non sit mater Caroli ex damnato coitu
concepta Alex. d.conſ.174. num.1. verſ.
Et sic,& verſ.Sed hoc casu & verſ.& quæ
Dec.d.conſ.311.num. 1. Ergo inter istos
successio datur. Et expressius quod inter
huiusmodi transuersales vsq; ad decimũ
5 gradum detur cognatio, & successio ✠ firmat Alex. in d. conſ. 174. in prin. iuncta
responsione ad contraria accedit Corn.
d. conſ.21.nu.7.in fi.Craſs. trac. succeſs.
§.fin.quæst.34. Qua ratione Carolus etiã
7 succederet ✠ ipsis materteris, vt ex Capręconſ.136. habetur, cum non sit ex damnato coitu concepta.

Quibus stantibus ad fauorem dictarum materterarum, concludo saluo saniori consilio.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Nemo in communione stare cogitur inuitus.*

2 *Communitas vna potest alteram ad diuisionem prouocare.*

3 *Iuri petenda diuisionis, non obstat immemorabilis communio.*

4 *Petitioni diuisionis nõ obstat consuetudo, pactum, nec arbitramentum, quòd res non possit diuidi vnquam.*

5 *Diuisio etiam de iure probibita, conceditur vbi timor est rixarum, vel discordia emergunt.*

6 *Commoditas, seu gaudimentum rei communis, quot modis diuidi possit proprietate remanente indiuisa.*

7 *Probibita diuisione nunquam censetur probibita diuisio gaudimenti, & vsus.*

8 *Actio communi diuidundo, nulli subijcitur præscriptioni, communi nomine quandiu res possidetur.*

9 *Diuisionis petitio & si durante communione præscriberetur, nihilominus causa superueniente conceditur, etiam præscriptione finita.*

10 Pactum diuisionis prohibitiuum in exsibus, quibus valet, causa tamen emergente non obstat.
11 Consensus si non obstat expressus minus tacitus praescriptionis.
12 Possessio praesumitur ex omnibus titulis qui praecedunt.
13 Meum non potest a me sine facto meo tolli.
14 Venditio sola non probat dominium neque possessionem, nisi constito de iure datoris.
15 Venditio sola nil probat in praeiuditium eorum, qui possident praecipuè tempore venditionis.
16 Emens aliquid ab aliquo, seu conducens, censetur fateri illud esse illius.
17 Dictio, seu reddit contractum incertum.
18 Contractus de quota incertus, non probat dominium, neque possessionem.
19 Contractus conceptus nominatinè de rata parte, vel de contingenti, est incertus, & quamquam plures non probant aliquod dominium neque possessionem, Decl. nume. 20.
21 Contractus de quota incertus, eò minus aliquid probat contra in possessione existentes.
22 Possessio interpretatur secundum titulum praeambulum.
23 Pluralitas instrumentorum neque ex maiori vsu, seu fructus perceptione praesumitur
24 Conductio rei propria praesumitur per errorem, & non valet; etiam quòd conducens sit in facto proprio, & 25.
26 Conductio rei propria, non transfert dominium, neque proprietatem.
eo. Nullitas conditionis rei propriae non purgatur sequentibus solutionibus.
27 Stante statuto quòd Emphiteota non possit alienare, vel ab alio inuestituram recipere de eadem re, si alienat, vel ab alio inuestitur non transfert ciuilem possessionem. & 28.
28 Emphiteota etiam secundum ius commune ab alio inuestitus non priuat primum possessione.
29 Emphiteota quemadmodum non potest alienatione praeiudicare dominio, ita nec confessione.
30 Ius pascendi quomodo, & quanto tempore praescribatur.
31 Sciens rem esse alienam est in mala fide, & non praescribit.
32 Omnis ex antiquitate praesumptio, & praescriptio, cessat si per ostensionem tituli contrarium apparet.
33 Praesumptio ex antiquitate admittit probationem in contrarium.
34 Inuestitura posteriores regulantur ad formam prioris.
35 Inuestitura sequentes diuersa a prima reformari debent secundum eam.
36 Sine Ciuili possessione non praescribitur, tanto minus contra ciuiliter possidentem.
37 Incola non est testis idoneus pro vniuersitate, cum, & ipse pascuis, & nemoribus frui possit super quibus producitur in testem.
38 Testis falsus in vno, praesumitur in omnibus.
39 Fortior probatio, maximè in antiquis, praeualet.
40 Exceptio rei iudicatae, non obstat super eo de quo non fuit in priori iudicio controuersum.
41 Exceptionem rei iudicatae in dubio non obstare iudicandum est.
42 Interpretatio non est sequenda, quae sententiam reddit iniquam, vel iniustam.
43 Ad iniquitatem sententiae euitandam etiã verba impropriantur.
44 Interpretatur sententia ex actis praecedentibus.
45 Sententia in dubio censetur se ad acta probatoria referre, & ab eis probationibus processisse, & 61.
46 Appellatio contra formam statuti ommisso medio non valet, nec delatio valet.
47 Etiam parte non opponente.
48 In dubio standum est regulae.
49 Quod Iudex declarat nemine instante non valet.
50 Sententia causa non cognita non valet.
51 Agitur ex confirmante non confirmata appellatione suspensa.
52 Ommissum a statuto a iure communi determinatur.

53 De

53 *De iure communi conceditur appellatio a duabus conformibus, etiam executione suspensa.*
54 *Nullitas resultans ex in obseruatione vnius statuti non censetur ab altero exclusa.*
55 *Euidens iniquitas, seu iniustitia, & notoria nullitas ex actis a pari procedunt.*
56 *Statutum excludens omnem nullitatem, nō censetur excludere notoriam ex actis.*
57 *Aduersus Conformes etiam executione suspensa, summariè de iniustitia earum, seu lęsione, precipuè ex noua causa, constito restitutio in integrum conceditur.*
58 *Falsitas in testibus detecta est iusta causa restitutionis in integrum.*
59 *Communitas, & minor a pari iudicantur.*
60 *Statutum prohibens appellationem, & de nullitate dici, non censetur tollere restitutionem in integrum.*
61 *Titulum suę possessionis quando quis teneatur ostendere.*
62 *Non exhibens qui tenetur, pro confesso habetur.*
64 *Consensus qui prastatur in alienationibus, habet vim inuestitura.*
65 *Licentia in possessionem intrandi, habet vim inuestitura.*
66 *Vassallus non cadit nisi caducitate per sententiam declarata.*
67 *Inuestitura nulla est de feudo alterius vassalli non caduci per sententiam.*

ARGVMENTA.

De interpretatione sententiæ, De Appellatione ommisso medio, De restitutione in integrum aduersus conformes, De exceptione rei iudicatæ quando non obstet, De Communitatibus diuisionem prouocantibus, De Venditionibus, & locationibus de quota incertis, De Venditionibus, & locationibus rei propriæ accipientis, De pręsumptione ex antiquitate temporis quomodo elidatur, De actibus, & contractibus, & confessionibus a Massariis factis in præiuditium domini, &c.

CONSILIVM LVIII.

HAEC EST FACTI SPECIES.

FVerunt antiquitus de monte Valceruij, & Aliis Alpibus in fęudum a Reuerendissimo Episcopo inuestiti Domini de Beccaria, Commune Fusinarum, & Colorinæ, Necnon etiam per separatam inuestituram Commune Caioli de medietate duodecimæ eiusdem montis, prout publicis inuestiturarum documentis constat: Anno 1533. antedicta communia Fusinarum, & Colorinæ litem diù super hoc monte nunc etiam con trouerso, & aliis montibus versam transigendo dictum montem assignauerunt dominis Ardizono Amadeo, & consortibus de Valleui tunc emphiteotis dominorum de Beccaria eiusdem montis, saluo iure illorum de Caiolo, & Consortum de Maneriis, interuentu, & assensu adhibito Reuerendissimi Episcopi, A qnibus Dominis Ardizono, & consortibus, atq; Maneriis Alij consorres de Pratis Bergomenses vēditionem habuerunt eisdem Becceariis cōsentientibus; Qui Bergomenses in possessione fuerunt prædicti montis computatis, Authorum temporibus per continuum hactenus immemorabile spacium, Quibus tandem etiam domini de Beccaria Episcopi accedente consensu, ius suum renunciauerunt, A quibus consortibus de Pratis denique secuta est eiusdem montis in manibus eisdem Communitatis Fusina rum consortis suę titulo transactionis post litem retractus prætextu motam restitutio, Saluo iure eorundem de Caiolo, Ipsa vero Communitas, cùm diù obseruauerit

uerit Caiolenses suæ quotæ prætextu, annuatim ficti exactione, & denique bestiarum numero plus quàm eis spectaret eo monte frui eos in iuditium prouocauit, vt de eorum iure, q. tunc ignorabat certior fieret; Qui Caiolenses in ius vocati inuesti turam suã de medietate duodecimę nunquam ostenderunt, Sed solis Instrumentis infrascriptis nixi sunt q. habuerũt, obripere. Primo produxerunt instrumentum venditionis cũ gratia factæ anno 1554. per eos Caiolenses d. Io. Petro filio D. Ardizoni nominatiuè de duodecima dicti montis, Item de omni iure eis competenti super residuo dicti montis.

Item Instrumentum locationis factæ per eosdem. suptis consortibus de Pratis nominatiuè de duodecima, seu de contingenti parte dicti montis anno 1574. pro ficto Duc. 12. in anno vel circa.

Item aliam locationem factam eisdem anno 1585. nominatiuè de illa parte sibi spectãti pro ficto Duc. 25.

Item aliam factam anno 1588. eisdem nominatiuè de sua contingenti.

Item aliam factam anno 1593. nominatiuè de sua contingenti pro ficto Duc. 26.

Deinde pro vltimis annis tribus probauerũt possessionem pro vaccarum 50. numero.

Probauerunt etiam ibidem eos habere, & ab annis 40. citra habuisse cassinam.

Probauerunt quoque q. circa annum 1570. ipsi ibidem fecerunt Cassinam cum vacchis 40. & plur.

Deduxerunt etiam testes de auditu dicentes q. in Valceruio habent duodecimam, & in Furno tertiam, Adiuncta tamen protestatione per eosdem Caiolenses facta, q. non intendunt quęstionem aliquam referre iuribus Fusinarum quominus suam portionem pacificè retineant.

Contigit tamen binis sententiis Ordinariis nempè, & Commissariorum fuisse pronuntiatum, Ipsos in possessione dicti montis fore continuandos pro numero vaccarum 40. & plur. Verùm cum tantis pro quotis cuiusq; ad ratam distributis nequeant in eo monte tota estate depasci, Consultius existimauerunt Fusinenses diuisionẽ montis prouocare, ne se inuicem, in communione monentes, vsu excessiuo perturbent.

Vnde de duobus præcipuè nobis quærendum est.

Primò an sententiandum sit diuisionem fiendam.

Secundo quantum sit cuiq; parti diuisione assignandum.

Adiutorium nostrum in nomine Domini.

AD primum, superfluitatib⁹ ommissis, affirmatiuè respondendũ attestor, Cùm
1 nemo in communione ✠ retineatur inuitus vulg. l. si non fortem §. si centum ff. de cond. indeb. l. si quis aliam ff. de sol. Mars. sing. 9. Dec. cons. 14. nume. 1. vers. comprobatur Ceph. cons. 466. num. 75. lib. 4.
2 Et in terminis ✠ nostris decisum est in Senatu Pedem. referente Thesau. decis. 71.
3 Etiam si inter eas immemorabilis ✠ steterit communio Ceph. cons. 466. nume. 77. & cons. 507. num. 31. Quæ etiam dissolui cõsuetudine pacto vel arbitramẽto phibe
4 retur ✠ Alex. cons. 18. lib. 2. Dec. in l. pen. nume. 23. C. de pac. Las. in d. §. si centum. nume. 6. Oldra. cons. 241. Cur. sen. cons. 52. num. 8. & num. 10. in fin. & cons. 68. num. 15. Alex. Rub. cons. 89. num. 9. & 10 Thesau. decis. 142. in prin. Ceph. d. cons. 507. num. 35. Multo magis in præsenti casu, quo propter imminentes rixas, & scandala iam interpositum est frid, & proclamatione armenta occidantur, Qui so-
5 lus ✠ discordiarum, rixarum, & scandalorum, Timor causa vrgens, & sufficiens est, deueniendi ad diuisionem, etiam aliter de iure prohibitam Paris. cons. 10. nu. 20. lib. 1. Cur. sen. cons. 68. num. 14. in fin. Alex. cons. 7. num. 8. lib. 5. Quibus additur satis ad rem Soc. sen. consil. 68. numero 55. vers. nono, respondetur lib. primo & consil. 278. in fin. lib. 2. Rui. consil. 29. numero 18. lib. 5. Quamobrem concludo diuisionem, quæ proprie ad maioris pacis securitatem ordinatur esse concedendam. Quæ conclusio Fortius

procedit

procedit eum & diuisionem esse commodam in facto supponatur.

Verùm,&si,quòd nõ conceditur, illa per terminos,& lapides erigendos materialis diuisio esset incommoda, Tamen diuisio vsus,& gaudimenti, altero de plur.modis
6 + traditis per Cur. sen.cons. 68. num. 14. & Decia.cons.22.num.31.lib.5. esset ine
7 uitabilis + vt puta alternis possidendo temporibus, vel aīt Ias. in l. stipulationes non diuiduntur nu.13.de verb. obl. Rom.cõs. 106.num.4. Alex.cons.7. num.5.& cons. 25.num. 8.lib.5.Soc.d.cons.278.num.2. Cur.sen.cons.68. nume.13. vers.quinto, Rol.a Valle cons.80.nume.27. & seq.lib. 1. Etiam sine causa,Soc. iun. cons.79.lib. 1.num.11.

Quæ præsens communi diuidundo actio(ne quid intactum prætercam) nulli præscri-
8 ptioni + supponitur, Crau.cons.60.num. 1.Rui. cons.151.num.10.lib.4. Ceph.d. cons.507.num.32.

Et licet aliquibus placuerit, ad similitudinē negatiuæ seruitutis, præscriptionem aduersus hanc actionem tunc incoari,& currere, cum semel requisita contradictum fuerit, tamen quicquid sit de eius opinionis veritate,illa hic cessat, tum quod talis requisitio,& contradictio nunquam præcessit, tum quia, causa tanti timoris supra allegati superueniente, diuisio rectè peti-
9 tur etiam + præscriptione finita Faber in §. quædam num.3.instit. de action. Sicut & virtus pacti in casibus in quibus valet
10 causa emergente + cessat Rub. cons.89. num.8. Alex. d.cons. 18. Crau. cons.60. num.1.Soc.sen.cons.278.num.13.allegato Vnde quod efficere non potest consen-
11 sus expressus pacti, minus tacitus + præscriptionis,Soc.sen. cons. 86. num. 12.& 16.lib.1.

Quibus stantibus firma manet affirmatiuè resoluta ad primam quæstionem conclusio.

Nunc vero, secundam capiens quæstionem, decisiuè respondeo attendendum esse, quid,& quantum ab Episcopo Montis patrono, vel ab habentibus causam ab eo vtramq; Communitas acquisiuisse ostendat,& acquisitionum tenorem sequens Iudex vnicuique quantum ostendunt diuidendo tribuere debet, Præcipuè vero Cõmunitati Fusinarum assignandum dico quantum acquisiuisse ipsa publicis instrumentis,cum Episcopo, & Vasallis de eius consensu celebratis ostendit, Cum eius iuri Communitas Caioli nullam litem, nullamque controuersiam referri iam publicis actis fuerit professa, Cui protestationi cõsequēs est, vt Fusinensibus sine aliqua diminutione quantum instrumētis acquisiuisse ostendunt diuidendo assignetur. Quòd,& partis protestatione cessante nihilominus esset faciēdum, cum acquisitionibus possessio immemorabilis iungatur,
12 quæ ex omni eorum titulo + præsumitur secuta Boer. decis.42. num. 37. Vnde iniquum & iniustum esset ipsis diminuere q & Dominio,& continua possessione pro-
13 batur esse suum + iuxta reg. ius nostrum, ff.de reg.iur.

Et hæc decisio ex sequentibus resolutionibus redditur planior,& manifesta.

Non ob. modo quòd Caiolenses nitantur vltra portionem eis ab Episcopo in sua feudali inuestitura concessam, sibi maiorē, ad diminutionem partis Fusinensium,portionem adiudicari ex enumeratis assertis probationibus supra recitatis, quibus singulis ex eodem ordine respondeo.

Et primo ad instrumentum venditionis anno 154.factæ qua enunciatur duodecima & ius super residuo a Caiolensibus venditum,respondetur, quod res est inter alios acta,cum tunc emptoris pater iam ius suū Consortibus de Pratis Fusinensium datoribus vendidisset, Quibus quemadmodū nec d.Amadeo, & Maneriis consortibus, præiudicare emendo non poterat toto tit. C.res inter al.acta tert.non præiud.Osasc. dec.157.nu.7.Quod sic euidentius ostenditur, Ponamus,quòd tunc emptor egisset contra possessores montis,vt eum permitterent venditionis virtute duodecimā & aliquid residui possidere,cui possessores opposuissent non cõstare de iure Datorū An ipsa venditio sufficeret ad fundamētū agentis? nequaquam quisq; respondebit, nisi constito de iure Datorum, Ergo nil

præiudicat ad diminuendum ius, quod Fu
sinenses acquisitum ostendunt, Consequē
14 tiæ ✠ Testis est Purpu. conf. 81. num. 22.
lib. 1. & Viu. decis. 111. num. 2. Qui scri-
bunt venditionem non, nisi constito de iu-
re vendentis, probare dominium, neque
15 possessionem, Maximè ✠ aliis in possessio
ne existentibus, vt tunc erant iuris sui Pra
ti, & cōsortes Hier. Mago. decis. 38. Luc.
nu. 15.

Necobstat (supposito etiam, q; tunc emptor
habuisset partem in monte cum ceteris
suis consortibus) si saltem in vim confes-
16 sionis probare dicatur ✠ vt arguit Purpu.
cons. 66. num. 12. lib. 1. Quia Responde-
tur q; nihilominus intentio ex eo asserto
fundamento corrueret ex secunda, & ter-
tia responsione inferius ad locationes fa-
cta, quæ ad contractum venditionis etiam
communis est, vt probatur in eisdem iur.
sub eismet responsionibus allegatis, quæ
de venditione quoq; loquuntur, Et pro-
batur ex communi conclusione iuris ven-
ditionem scilicet, & locationem ab eisdē
regulis æqualiter determinari Plott. cons.
56. nu. 1.

Non obstant locationes, quæ supra enumera
tæ sequuntur, Quia respondetur ex eis nō
probari ius Caiolensibus competere vltra
quotam in sua fœudali ab Episcopo inue-
stitura concessum, ad præiuditium præci-
puè partium, quæ Fusinensibus, seu datoti
bus suis spectare ostendunt, Tum quia
sunt omnes de quota incertæ, nam secun-
da, tertia, & vltima sunt de contingenti, &
seù de illa parte sibi spectanti conceptæ,
Similiter incerta est prima quæ licet duo-
decimam primo exprimat, addita tamen
17 alternatiua, seù de contingenti, reddit ✠
quotam incertam Alex. cons. 50. num. 10.
lib. 5. Cotta in suis memor. in verbo seù, de
quo est tex. in l. vbi autem §. qui illud ff.
de verb. obl. Ex quibus quidem contracti-
bus de quota incertis nullum dominium,
18 neque possessionem probari ✠ textus est
in l. 3. §. incertam & l. locus ff. de acquir.
poss. Paris. cons. 55. in prin. lib. 1. Ceph.
cons. 159. num. 1. & seq. Burs. cons. 198.
num. 15. Mago. qui in term. loquitur, quā-
19 do de rata, vel contingenti ✠ contrahitur
decis. 20. num. 13. & decis. 21. nu. 1. Lu-
cens. Rota Luc. Camil. Lepi. relatione de-
cis. 26. col. 2. vers. secundo.

Quòd intelligo nisi probatione iuris locantis
20 ✠ declaretur Rol. cons. 46. nu. 67. lib. 3.
Boer. decis. 42. nu. 25. & 26. Fab. de Mon.
trac. de emp. & ven. quæst. 6. princ. nu. 29.
Ioseph. Lud. decis. Luc. 54. nume. 7. & 8.
Rol. d. cons. 46. nu. 21. & 24. lib. 3. & Pur-
pu. qui de plur. locationibus loquitur cōs.
140. num. 21. lib. 1. Maximè aliis in pos-
21 sessione ✠ existentibus Mago. decis. 38.
num. 15. Rotę Lucen. Idem Purp. consil.
43. nume. 12. lib. 1. Cùm autem exhibi-
tione suæ inuestituræ de sola medietate
duodecimæ legatur, consequens est, vt
eorum incerta possessio ad causam illam
22 ✠ præambulam referatur l. 2. C. de acq.
poss. gl. in l. quædam mulier ff. de rei ven
di. Soc. cons. 220. nu. 10. lib. 2. Becc. cons.
6. num. 8. & 9. & cons. 13. num. 2. & cons.
94. nu. 5. Et adeo ex eo solo titulo præam
bulo pręsumitur sequens eorum possessio,
vt nec ex maiori vsu & fructuum percep-
tione pluralitas instrumentorum, & titu-
23 lorū ✠ præsumatur Alex. qui in fortiorib⁹
loquitur cons. 113. lib. 1. Decia. cons. 11.
num. 38. lib. 1. Achil. Pedroc. cons. 36. nu.
94.

Tum etiam non obstant assertæ locutiones,
si etiam ad partes conductorum se exten
derent vltra quantum in sua inuestitura
Caiolenses in feudum habent. Quia cum
in eo essent locationes de re propria con-
ductorum consequenter sunt nullæ in ea
24 parte ✠ propter præsumptum errorem l.
neq; pignus ff. de reg. iur. in l. suæ rei ff.
de contra. emp. l. qui rem propriam & l.
ad probationem C. loca. Cur. sen. cons. 70.
num. 2. Paris. d. cons. 55. nume. 12. & 13.
Ceph. cons. 159. nu. 5. Mago. decis. Luc.
20. num. 19. Natta cons. 26. lib. 1. num. 1.
Alex. Imo. cons. 69. nume. 7. & 11. lib. 5.
Alex. Raud. cons. 1. num. 484. lib. 2. Qui-
bus in locis præcipue Natta, & Alex. Imo.
tradunt, id verum, etiam quòd error sit in
25 facto ✠ proprio; Sic. n. nec rei alienæ lo-
catio valet l. si tibi la 2. ff. loca. Paris. d. cōs.

55.

55.num.12.Ceph. d.conf.159. nume.6.
Mago.d.decis. 20.num.18. Præmissaque
nullitas contractus rei propriç conducto-
ris,propter errorē præsumptum, est adeo
magna,vt nec dominium, nec possessio ✠
ex eo transferatur, quæ saltem non possit
26 recuperari Alex.d.conf. 69. num. 6. & 7.
& 12.per l.si eum,cum glo. de don. inter
vi.& vx̄. & l.iubemus,§. sanè el 1. C. de
sacrosan.eccl. Qui Alex. optimè ad rem
nostram,subdit num. 8. & sub nume. 12.
vers. & per prædicta,quòd nullitas prædi
cta obstat etiam quod sequentibus solutio
26 nibus locator ✠ recognitus fuerit,cui con
cordat Natta cons. 26.num.7.lib. 1.

Respondetur præterea ad eosdem cōtractus,
Quòd cum essent Bergomenses Emphi-
teotæ Dominorum de Beccaria,& vassalli
Reuerendiss. Episcopi non poterant, nec
conducendo, nec emendo, nec confiten-
do, nec aliter desinendo possidere, nec vl-
lo modo de re feudali,& emphiteotica di-
sponere, vt statutis cauetur cap. statuti
208.& 219. Quibus statutis stantibus nul
27 lam ciuilem possessionem ✠ potuisse trās-
ferri docet Castr. in l. is cui bonis num. 3.
ff. de verb.obl. Rui.cons.137.num.4.vol.
1.Crott. cons.278. num. 4. lib.2. Quod
etiam in terminis iuris communis verum,
ne Massarius ab alio reconducens primū,
a quo inuestitus est, possessione posset pri
28 uare ✠ cum præsumatur inscius, tradit
Mago. decis. 38. Lucens.num.17.& 18.
cum aliquot sequen. vbi infert ad statuta
nostra, Purp.cons.71. num. 69. lib. 1. qui
29 de confessione loquitur ✠ Sed frustra in-
feruntur suprascriptæ binæ responsiones
eū locutiones vti de quota incertę, ad solā
suæ inuestituræ quotam restringantur ex
allegatis supra.

Non ob. asserta possessio annorum trium p-
ximorum numeri vaccarum 50. Quia illa
ad præsens petitorium pertinet, cum ex
triennali sola possessione non quæratur ali
quod dominium nec irreuocabilis posses-
sio, præcipue in casu isto ex s̄ allegatis &
obstante mala fide de qua infra suo loco.

Non ob.quòd in eo monte adsit eorum cassi-
na, Quia respondetur ex eo nil ad quotā
inferri, cum & ad minimam partem,& ad
minimū vacarum numerum seruire pos-
sit, vt iam in processu probatum est solis
vachis 7. vel 8. Cassinam sæpe fieri.

Non ob. quòd circa annū 1570.fecerint cassi
nam vacarum 40. & plur.num. Quia re-
spondetur contrarium imo probari instru-
mentum locationis primo, quo constat tūc
à Bergomēsibus eorum Caiolensium por-
tionem titulo locationis fuisse possessam,
& consequenter, quod testes asseruerunt,
non esse verum,

Respondetur secundo, & si verum nil inde
propterea ad quotæ amplitudinem infer-
ri, cum in huiusmodi pascuis nil nisi lōgissi
mo tempore& continuata vniformi pos-
30 sessione † præscribatur Castr. conf.361.
num.2.lib.2. Achil. Pedroch. conf.36.nu.
356.Addit. ad Mago. decis. 46.Lucen.&
traditur per Doc. in l.celsus, ff. de vsucap.
& Paris. cons.27. per totum lib. 1. Posses-
sio eorum autem difformis est, & varia,
nam modo perceperunt lib.16.pro ficto,
modo duc. 12. modo 25.modo ascende-
runt cum bestijs, ita ut inde incassum par-
tem Bergomensium præscripsisse conten-
dant; Multò magis cum & de mala fide
31 eorum euidenter appareat, ✠ scientes
partem suam, & alienam annuatim cre-
scendo quærentes, quam ante ipsos possi-
derunt Bergomenses, Io. Montesp.consil.
166. nu.7. & 8.cui adde allegatos s̄ cons.
29.nu.2.& 3. Facit ad hoc conclusio ista,
quòd omnis etiam ex antiquitate præsum
32 ptio, & præscriptio ✠ cessat quoties de ve
ritate, per ostensionem tituli, in contrariū
apparet Francus decis. 166.num.9. Achil.
Pedroch. cons.36.nume. 381. Crau.trac.
de antiq. temp. par.4.glo. incip. absolutis
nu.60. vers.contrarium Alex.Raud.cons.
2.num.24. lib.1.& cons.1.num. 472. lib.
33 2.Est.n.præsumptio quæ ✠ admittit pro-
bationem in contrarium Paris. cons. 27.
num.120.lib.1.Pedroch. cons.36.nume.
378. Cùm ergo de vtriusque Communi-
tatis partibus, & quotis ex instrumentorū
exhibitione appareat, non est vlterius per
difformes, & incertos actus vagandum.

Hinc est, quòd voluit Purpur. cons.85.num.
21.

21.lib.1.posteriores scilicet recognitiones
regulandas ad formam prioris tituli, &
34 omnia ad eum esse referenda + a quo originem
capiunt. Ad quod etiam pertinet
quòd tradit Dec. conf.185. num.3.in fi.
vbi inquit quòd in feudis determinandis
semper quod medio tempore contingit
35 + reformatur ad tenorem primæ inuestituræ
Pedroch.d.conf.36.nu.98.
Ex quibus constat cessare præscriptionis prætextum
ex ipsis incertis varijs,& difformibus
actibus, præcipuè cum emphiteotis,
& vasallis celebratis,qui non possunt quoquomodo
vel contrahendo, vel tacendo
præscriptioni consentire,Tantò magis cũ
& ꝓprio nomine semper steterint in possessione,quam
s̃ vers.quod,& partis, probaui
ex omni eorum titulo præsumendũ;
Cùm ergo & ipsi possederint ius suum sẽper,non
potuit contra eos aliquid præscribi
per Caiolenses ex separata propter suã
contingentem possessionem, cùm de suis
36 partibus ciuilem + præcipuè, Bergomenses
retinerent vt s̃ sæpe probaui Dinus in
regula fine possessione num.30. & seq. cũ
alijs allegatis per Pedro.conf.36. nu.355.
Io. Montesp.conf. 166.num.6.
Non obstant testes de auditu qui de quotis
Caiolensium deposuerunt. Quia respondetur
primo eos nil probare,qui sunt eiusdem
communitatis incolæ, quibus eadem
37 est, quemadmodum originarij + pascui
commoditas,Petrus Surd.conf.65.num.4
& 8.lib.1. Respondetur secundò in aliis
partibus fuisse falsos, quibus parsmet ipsa
38 renunciauit,Qui propterea in omnibus +
tales præsumuntur Alex.conf.93.num.9.
lib.5.Cotta in suis memor. in verbo testis
fides Doc.in l. si ex falsis C. de transact.
Respondetur tertio ex probationibus contrarijs,
per testes,per instrumenta, & alias
probationes destrui, cum, & quando in
39 antiquis versamur fortior probatio + præualeat
vt Crau. tradit tractatu de antiqu.
temp. par. prima sect. propositum numero
35.
Non obstat finaliter, quod binis sententijs
fuerint in possessione pro numero quadrigenario
vacarum continuati,Quia respondetur
eas ad præsentis quæstionis resolutionem
non pertinere, quominus communitati
Fusinarum in hoc communi diuidũdo
iudicio assignẽtur partes, quas emptas
& aliter legitimè quæsitas habere ostẽdit,
Viceq; versa quominus Caiolẽses residui,quã
sua feudali inuestitura probant, assignatione
stent contenti, in quo residuo eum
numerum conducant, & maiorem quantum
volunt,Nam de partibus Fusinensiũ,
nulla controuersia fuit nullaq; decisio facta
est, Sed illesæ Caiolensium protestatione
demissæ fuerunt, Quibus partibus
deducendis non potest propterea obstare
rei iudicatæ exceptio, Cum inquam de
partibus eorum nulla apud priores iudi-
40 ces quæstio + fuerit l.si quis cum §.& quidem,&
l.cum quæritur iunctis duabus sequentibus
ff. de excep.rei iudic. Bellam.
conf.18.num. 5. & apertius tradit Surd.
conf.114. num.21.lib.1. Ad quas partes
nec per tacitam consequentiam deduci
potest rei iudicatæ exceptio, cui expressa
partis protestatio repugnat.
Accedit, quòd nec eadem actio, nec idem
ius agitur in vtroq; iudicio, nam in primo
id in causa versabatur an ius aliquod Caiolensibus
competeret,& quot bestiæ possẽt
in eo monte depasci, vt inde numerus sub
diuideretur. In hoc vero de diuisione ꝓprietatis
pro rata cuiusq; partis integralis
agitur, Rursus ibi de iure suo hic de iure
nostro, quod tunc extra litem erat,agitur
Et sic abesse debet rei iudicatæ exceptio,
vt iur. eisdem supra allegatis probatur, Et
in dubio semper iudicandum est rei iudi-
41 catæ exõnem + non obstare Dec. consil.
445.num.44.Fab.de Anna conf.17.num.
38. Respondetur secundo in eodem iudicio,
ab eis Caulensibus per suos testes deductum
fuisse, quòd etiam Bergomenses
ascendebant cum vacis 300. Elueticis, &
quòd vacca vna Heluetica tantum pascit,
quantum nostrarum tres pascere possunt,
quæ consequenter numerum nouem centum
releuarent,cui numero si suæ quadraginta
addantur, cuiusque communitatis
quotas easdem ferè constituunt, Ita vt
nec eius numeri prætextu possint maiorẽ
quotam

quotam diuidendo consequi, nec etiam Fusinenses minorem habere illa, quam sua iura ipsis spectare ostendunt.

Quòd si eas sententias aliter interpretaremur, vt scilicet voluerint Iudices eo numero Caiolésibus quartá, vel quintá adiudicare, put re uera ad minus quinta esset, & plures essent Fusinensibus partes ablatæ, eas admodum iniustas, iniquas, & erroneas redderet, Quæ ideo interpretatio,
41 non est ✠ in dubio sequenda Menoch. li. 2. præs. cap. 88. num. 2. Afin. praxi. Iud. §. 32. ampl. 7. num. 2. Imo ad tantam absurditatem euitandam etiam verba impro-
43 prianda sententiæ ✠ docet Cresc. de sent. & re iud. decis. 6. num. 4. Ideo sequenda
44 est prior interpretatio quæ ex actis ✠ resultat Purpu. cons. 6. num. 13. & cons. 151 num. 5. li. 1. Et ad quæ acta eo magis pba
45 toria ✠ in dubio relata censetur Vant. trac. null. tit. ex deff. proc. num. 105. Et data etiam contraria interpretatione, Tamé adhuc non obstarent, cùm secunda nulla sit vti lata a Superiore ommisso medio, cui ex forma statutorum, apud nos etiam vsu recepta, prius cognitio deferéda erat. Et ad cuius formam pars met ipsa Caiolésis appellauit, propterea sententia nulla est a Commissariis lata, quibus non potuit contra formam statuti ommisso me-
46 dio ✠ deferri tex. in c. delecti de appell. l. imperatores, ff. de appell. & traditur pro regula per Maran. de ord. iud. par. sexta gl. & quandoque appellatur nume. 368. Fran. Marc. Delph. decis. 281. num. 4. par.
47 prima, Parte etiam non opponente ✠ Dec. & Imo. in d. c. dilecti quos cum alio refert Couar. prac. quæst. c. 4. nu. 9. Et in terminis, qđ sit nulla stantibus statutis de appellatione ad certos Homines deferenda, & coram eis intra certum tempus introducenda prout nostra disponunt, tradit Lancill. trac. de atten. par. 2. cap. 12. lim. 50. nume. 223. plurium authoritate, Cùm. n. non sit seruata forma statuti consequés est vt nulla dicat, Osas. dec. 165. Et licet quosdá casus subdat Mará. vbi supra quib. appellatio tenet ommisso medio, tñ non procedunt in casu nostro quo nó pars appellauit omisso medio, sed imo ritè appellauit, Sed Iudices ipsi eam sic nemine petente detulerunt, quo in casu cum limitatione s Marantæ, & aliorum non loquãtur, non est a regula præmissã recedendũ
48 iuxta regulam traditam ✠ Ias. in l. a diuo pio nu. 7. ff. de re iud. Quinimo probatur casum sub regula manere ex traditis per Ias. in l. properandum §. & siquidem num. 4. ff. de iud. Dicentem quod sententia nul-
49 la est nemine † instante facta.
50 Nulla est pterea ✠ quia parté non audiuerunt, nec iura viderunt aduersæ partis, & consequenter abfuit causæ cognitio Vant. trac. null. tit. ex deff. proc. nume. 31. & 36. Qui num. 34. dat exemplum cum vna die exhibentur iura, Die verò alia fertur sententia, Multo ergo magis hæc nulla est, Quæ iuribus non visis facta est.

Cùm ergo illa nulla sit, non possunt rei iudicatæ sortiri effectum, cum ex secunda có-
51 firmante sit agendum, ✠ prima per appellationem suspensa, vt tradit Crescen. decis. prima de sent. & re iud. num. 2. qui de conformibus loquitur.

Nec obstat si ex statuto cap. 97. dicatur aduersus eas vti conformes non posse de nullitate dici, Quia respondetur statutum (ab eius ordine arguens) loqui de sententiis medio non ommisso latis, Eo vero ommisso non disponit, ergo id est ex iure có-
52 muni determinandum ✠ secundum stat. 2. in ciu. & cap. 105. in crim. & l. commodissime, ff. de lib. & posth. cum vulgatis, Quòd verò ius commune tertiam etiam
53 executione suspensa ✠ concedit clem. vt calumniis vbi Doc. de re. iud. Imo nullitatem ex forma statuti non seruata resultan-
54 tem, disponit ✠ non censeri exclusam, Anch. quæst. fam. cap. 43. Fran. Milan. Decis. Regiæ Curiæ Sicil. 13. num. 10. lib. 2.

De quibus sententiis sic informiter latis, & si diceremus statutum prædictum idem disponere, attamen adhuc non obstarent, si vltimam sequeremur interpretationem, vt eis concedendo quintam censeantur Fusinésibus tot suas partes ademisse, Quoniam euidens, & manifesta esset impia iniquitas,

quitas, quæ a pari procedit cum notoria
55 nullitate ex actis resultante, ✠ vt authoritate Rebuffi, & aliorum probat, & tenet Osasc. decis. 142. nu. 33. in fi. Et quæ non obstante dicto, vel simili statuto, & lege
56 excludente nullitatem, semper ✠ censetur admissa Natta cons. 172. num. 5. lib. 1. Alex. cons. 33. in fi. vol. 1. & cons. 77. nu. 15. & cons. 186. num. 13. vol. 2. & consil. 106. num. 27. vol. 3. & cons. 83. num. 9. & cons. 105. nu. 4. vol. 5. & in l. de pupillo §. quod opus nu. 7. ff. de ope. nunc. & in l. 4. §. condemnatum num. 7. vbi Ripa nu. 15. & seq. de re iud. Rui. cons. 196. num. 13. lib. 1. Rom. cons. 42. num. 2. Osasc. d. decis. 142. num. 33. Lanfr. de Oria in c. quando contra in verbo interlocutorie num. 43. de prob. Pap. in for. lib. quo agitur pro execu. sent. in prin. nume. 5. Areti. cons. 75. in fi.

Quibus etiam cessantibus nullitatum remediis, saltem in integrum restitutionis remedio communitatis Fusinarum aduersus eas sententias, earumq; executione in suspenso manente succurrendum, summarie de iniquitate, & læsione, præcipuè ex
57 noua causa constito, nemo ✠ dubitabit, & decisum est Capel. Tholos. quæst. 54. Cassa. d. deci. 1. de rest. in integ. Rota decis. 1. in nouis de rest. in integ. nu. 2. Fran. Marc. Delph. decis. 54. par. 2.

Noua autem causa vna supponitur scilicet
58 testes, quibus vsi sunt, de falso conuici ✠ Vant. trac. null. tit. ex deff. processus num. 132. & sequentibus, Quibus in locis ad materiam restitutionis allegatis licet de minoribus loquatur, Idem tamen erit de
59 Communitate, ✠ quæ eodem iure vtitur l. respublica, C. ex qui. cau. maio.

Hacq; vt nil intactum prætereamus, restitutione læsus succurritur etiam non obstante statuto appellationem vel nullitatem ex-
60 cludente ✠ vt latè scribit Becc. cons. 12. num. 72. & seq.

Verùm, vt, vnde digressi sumus, reuertamur, in eo præcipuè insistimus, in ea interpretatione sententiarum prædictarum insistendum esse, quam supra primo dedimus ad euitandam tantæ iniustitiæ absurditatem, cùm etiam illa interpretatio ex actis, & probationibus de nouemcentum vaccarum computo, testibus asserto, descendat, &
61 quas probationes Iudices in dubio ✠ secutos esse probat tex. in c. cum i. & A. ibi eorum dicta extra de re. iud.

Quibus omnibus stantibus concludo supra deductis parte Caiolensium non obstantibus, in hac proprietatis diuisione fienda, assignandum esse vtrique Communitati quantum de dicto monte legitimis titulis ab Episcopo vel habentibus ab eo causam Vtraq; Communitas acquisiuisse ostēdit, Et præcipuè Communitati Fusinarum assignandas esse partes suas, partis aduersæ supradicta protestatione in tuto constitutas, Cùm etiam earum assignatione Caiolensium portio, de qua in eorum feudali inuestitura non minuatur, Quod præcipuè verum existimo, vbi maioris partis titulum non exhibeant, quoniam licet neminem teneri suę possessionis ostendere titulum stet regula, tamen quando contra eum, vt in casu isto tot obstant probationes, & præsumptiones, & coniecturæ illū
62 ostendere ✠ tenetur Achil. Pedro. cons. 3. nu. 124.

Et qui, vbi non ostendat, nullum aliud ius ha-
63 bere pro confesso ✠ habetur, vt consuluit Purpu. cons. 266. num. 5. lib. 1. Pedro. cons. 4 nu. 47. Et ita prout supra in vtraque quæstione conclusum est, Dico, & cōsulo præcipuè assertarum sententiarū nullitate, & restitutione in integrum vt supra cumulata.

Nec difficultatem facit si dicatur fortasse partes Fusinensium saltem aliquas Episcopo esse deuolutas propter non renouatam inuestituram sub posterioribus Episcopis, De quibus partibus fortasse vti deuolutis Hominem quemdam inuestiuerit, Quia respondetur, quòd cum de inuestituris primis constet, & quarum loco etiam sufficit
64 consensus, ✠ qui in alien. præstatur Lanar. cons. 8. & 13. Rota Lucen. decis. 48. Camil. Lep. relat. Quemadmodum, & li-
65 centia in possessionem ✠ intrandi Alex. Raud. cons. 2. nu. 311. lib. 2.

Non potest hos sibi opponi, caducitate prius

per

66 per sententiam ✠ non declarata Ias. in l. si quis iniquum §. quod autem num. 5. ff. qd quisq; iur. Soc. sen. cõs. 66. nu. 19. lib. 3. Ioseph. Lud. decis. nona Lucensi, nu. 9. Petrus Garsia mutab. suorum dicto. 141. Alex. Raud. cons. 1. num. 504. lib. 2. Thom. Gram. decis. 105. num. 59. Clar. in 5. feudum quæst. 49. ver. item quæro.

67 Et eo non caduco nulla est inuestitura ✠ quæ alicui de feudo ipsius fiat Natta cons. 509. num. 7. & cons. 636. num. 18. Calca. cons. 127. num. 4. ad fi.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 *Dictio, omnia, nihil reliquit exclusum.*
2 *In vniuersale obligatione cõtinetur id quod quis non fuisset in specie obligaturus, Contra num. 54.*
3 *Societas contracta dicitur ex mutua obligatione conferendi omne lucrum, & damnũ.*
4 *In societate veniunt salaria, & stipendia conferenda.*
5 *Testator si disposuerit filios ad tempus in cõmunione manere, & omne lucrum conferre, an vnus medicus conferat suas mercedes.*
6 *Instrumentum præsumitur verum solemne & rogatum.*
7 *Instrumentum probatio est probata.*
10. *Actum in dubio valere iudicandum est.*
Actio personalis annorum 30. cursu perimitur.
8 *Statutum de obligationibus præscribendis in annis 12. cũ communi vsu loquendi de publico instrumento contractis intelligendum.*
9 *Exactio in dubio censenda ex causa antiquioris crediti.*
10 *Causa semel compromissa debet iterum compromitti. Decl. num. 43.*
11 *Prorogatio facilius conceditur, quam noua concessio.*
12 *Differre quodcumque tempus iudici esse arbitrarium.*
13 *Interesse tam lucri, quam damni deberi a debitoribus.*
14 *Solito lucrari lucri cessantis interesse debetur.*
15 *Liber Mercatoris quam probationem faciat. & num. 16. 50. 51.*
17 *Salarium Medici est eius proprium quamuis filij familias.*
18 *Medicus non confert mercedem fratribus etiam socijs.*
20. *Omne lucrum, & damnum est inter socios communiter diuidendum.*
19 *Dispositio testatoris iudicari debet iuri communi in dubio conformis.*
20 *Verba semper sunt interpretanda ne iniquũ sequatur.*
21 *Iniquitas est cum aufertur quod proprium est alicuius.*
22 *Verba etiam vniuersalia, magis tollerantur nihil operari, quam quòd quis damnum indebite patiatur.*
23 *Quod non est communicabile non continetur in generali sermone conferendi, nisi de eo fiat specialis mentio, & 24.*
25 *Dispositio generalis non refertur ad casum specialem, de quo non est facta specialis mentio.*
26 *Pactum societati adiectum inequalitatem continens non valet.*
27 *Scriptura qua aliquid conceditur per relationem ad cõtenta in alia scriptura, nihil tribuit, nisi quod ex scriptura relata legitur.*
28 *Referens nunquam probat sine relato, nisi referens sit explicitum.*
29 *Testis se referens ad aliquam scripturam nil nisi quòd ex ea scriptura constat ipse probat.*
30 *Verba præfationis declarant actum sequentem.*
31 *Cessionarijs in odium eorum non datur actio vltra summam pretij cessionis.*
32 *Cessio sine solemnitate statuti non valet.*
33 *Cessionis contractus vnde cognoscatur.*
34 *Contractus iudicatur ex eo quod deducitur in eo, non ex verbis.*
35 *Verba in statutis sunt proprie intelligenda.*
36 *Obligatio quid sit propriè.*
37 *Statutum ex identitate, & maioritate rationis*

tionis etiam correctior iam recipit latam significationem.

38 *Nomine proprio quilibet aliquid facere praesumitur.*

39 *Rebus proprijs potius quam alienis quilibet consulere praesumitur.*

40 *Commune proprium est vnicuiq; vsque ad suae partis exactionem.*

41 *Solutio praesumitur in causam minus contentiosam.*

42 *Solutio praesumitur potius in causam solui magis consuetam.*

44 *Prorogatio compromissi est contractus.*

45 *Compromittere non cogimur magis in vnū, quam in alium.*

46 *Prorogatio, quae incipere debet finito compromisso, non valet.*

47 *Compromissum habet eandem instantiam, quam habet causa ordinaria.*

48 *Instantiam Iudex prorogare non potest, & prorogatio sine appellatione est nulla.*

49 *Ante moram interesse non debetur.*

52 *Iuramentum in supplementum non datur haeredi succedenti in factum alterius.*

53 *Principis Decretum vim habet legis.*

55 *Societas est simplex, nisi dictum sit, quòd lucrum ex quacumq; causa communicetur, quae simplex non continet lucra quasi castrensia. & 56.*

57 *Praesumptio cedit veritati.*

58 *In eo, in quo statutum loquitur non est quaerenda alia iuris decisio.*

59 *Statutum interpretatur secundum communem vsum loquendi Iuristarum tempore, quo statutum factum est, & 60.*

60 *Vsus communis loquendi debet probari ab allegante.*

ARGVMENTA.

Colliguntur ex quaestionibus post thema consilij in praefatione enumeratis.

CONSILIVM LIX.

FACTI SPECIES.

Dominus Petrus Antonius Merulus praetēdens mercedem Excell. D. Medici Meruli patrui sui contractam ante diuisiones fuisse inter eum D. Medicum, & suos fratres cōmunem virtute testamenti D. q. Io. Matthaei eorum patris, In quo, inter caetera ordinauit, quòd omnes filij sui, simul in cō munione viuerent vsque quò D. Maphius, & alter, fratres minores ad aetatem peruenissent, & interim omne lucrum, & delucrum esset commune inter ipsos, Et virtute Arbitramenti, In quo talia verba leguntur. Item saluis praemissis praefati D.
„ Arbitri ordinauerunt &c. quòd omnia credita, & debita per eos contracta durante
„ communione soluantur, & exigantur per
„ eos omnes fratres, & quemlibet eorum ae-
„ qualibus portionibus. Praetendens inquā ex praedictis eam fuisse communem. Petit lib. 2200. imper. quas de ea mercede asserit fuisse exactas a praefato q. D. Medico, & ei petenti spectare, Tum ex persona sua pro tertia parte, Tum etiam ex personis D. Maphij, & filiorum quon. D. Petri Antonij Meruli, a quibus asserit habuisse venditionem.

In qua causa Mag. D. Arbiter assertus nixus est assertum proferre arbitramentum, virtute asserti compromissi per Illust. D. Gubernatorem, ea D. Martha inuita, & contradicente, prorogati.

Petit etiam lib. 2000. imper. ex causa crediti Aromatariae, iam, vt asserit, contracti annis duodecim, & pluribus, pro sueque intentionis fundamento; produxit diuersos libros dictae aromatariae. Modo superinde longo instructo processu, de pluribus disputari contingit.

Primo an, propter allegatum testamentum, & arbitramentum credita praefati quon. D. Medici ex sua arte ante diuisiones cōtracta sint fratribus communicanda vel ne.

Secundò

Secundo an allegatus venditionis, seu cessionis titulus valeat, vel ne.

Tertio cum exactiones iam 25. & pluribus annis contigerint, an ei D. Petro Antonio agenti obstet statutum Vallistellinæ cap. 165. de creditis post annos 12. non petendis.

Quartò, an & quomodo esset dictarum exactionum facienda distributio, quæ potest ad plura referri, videlicet, An primò in eo, quòd proprium est post diuisiones, deinde in parte ipsi D. Medico spectanti ante diuisiones, An autem totum in commune simpliciter, ea data communi, sed non concessa.

Quintò, an prorogatio compromissi facta per Ill. D. Capitaneum inuita præfata D. Martha, valeat, vel ne.

Sextò, cæteris habilibus præsuppositis, quæ tamen inficiatur, an possint præfati D. hæredes, seù præfata D. Marta ad interesse, vt vulgò dicitur conueniri.

Vltimò, an in secunda petitione debeat actor obtinere, vel ne.

IN quibus omnibus articulis videtur pro eo D. Petro Antonio iudicandū, Et primò mercedē fuisse communem propter dictionem + omnia, quæ vniuersalis est, nihil ex-
1 cludens Aym. Crauet. in rep. l. pr. num. 44. ff. de leg. 1. Dec. cons. 472. num. 1. & seq. & cons. 113. num. 4. Etiam de quibus specialis fuisset facienda mentio Rol. a Valle in tract. de lucro dotis quæst. 29. nnm. 10. vbi dicit in vniuersali obligatione contine-
2 ri etiam, quæ quis non + fuisset in specie obligaturus, sequitur Corn. in cons. 128. col. pen. post med. vers. nec obstat quòd non veniunt lib. 3. Dec. in cap. sedes col. 5. circa med. de rescriptis, & in l. omnia in prin. si certum petatur, & in cons. 389. ꝓpe finem num. 11. Videtur. n. per ea ver-
3 ba, + quędam in eis stabilita societas, per ea quæ tradit Bart. in l. Titium, & Meuiū, §. altero in principio, ff. de admin. Tuto-
4 rum. In † qua societate salaria, & stipendia, communicantur, l. si fratres, §. idem Papinianus ff. ꝓ socio Ioan. Lopez in trac. de lucr. matrimoni. cap. 6. num. 18. Et pro
5 hac + parte videtur in terminis respondisse Crauet. cons. 133. par. prima in fi.

Secundò instrumentum valere respondendum videtur, ac ex eo probari, ꝗ instrumentum verum, solemne, & a Notario ro-
6 gatum + esse præsumitur. Alc. trac. præs. reg. 3. præs. 13. num. 6 Menoch. cons. 343
7 num. 2. lib. 4. Adeo vt propterea + dicatur probationem cōtinere probatam, Menoc. lib. 2. præs. cap. 44. num. 3. Sic. n. & omnis
7 actus potius valere + iudicandum est. Vār. trac. null. cap. 1. num. 24. & seq. Corta in memorabil. verbo actus Menoch. lib. 6. præsump. cap. 4. num. 2. Ossascus decis. 163. nu. 2.

Tertiò saluam esse actionem, cùm nondum lapsi sint 30. anni, quorum præscriptione actio personalis + sola metitur l. sicut, C. de præscrip. 30. annorū, & l. 2. circa med. C. de constit. pec. Becius cons. 48. num. 2. Nec refragatur stat. 165. quia illud solum de obligationibus publico instrumento cō-
8 tentis, de quo loquendi vsus + est interpretari debet Io. Crott. in Rubr. de oper. no. nunciat. num. 40. 43. Rui. ibi nu. 22. Rol. tract. de inuent. par. 4. vers. quęritur num. 13. Bonac. in quæst. crim. in verbo verbū vers. verba statutorum Crau. in repe. l. primæ num. 65. ff. de leg. 1.

Quartò exactiones esse in causam crediti cō-
9 munis imputandas tamquam + antiquioris l. cum ex plur. ff. de solut. maximè cum totum ei D. Medico pertinere debitores probabiliter credere possent.

Quinto prorogationem compromissi valuisse, & pro hac affirmatiua illud pugnare videtur, quod causa inter coniunctos semel
10 compromissa + debet iterum cōpromitti. Marsi. sing. 172. & 467. ad fi. Rom. cō. 504 num. 1. & 2. Alex. in Rub. sol. mat. nu. 22. in fi. & ibi Ripa. num. 38. Dec. in c. 1. nu. 6. de iud. & cons. 22. ad fi. Ias. in l. Prætor ait num. 10. ff. de eden. Blan. trac. de compro. quæst. 7. num. 41. vbi dicit quòd potest compelli. Ergo multo magis potuit per Iudicem prorogari, facilius enim conceditur

11 ceditur prorogatio eius, ✠ quod durat,
quàm noua conceſſio, Rol.trac.inuẽt. par.
3 ptinc.verſ.Item ommittendum num.6.
12 Idq; regulare eſt vt Iudex ✠ poſſit quod-
cumq; tempus præcipuè ex cauſa proro-
gare Fel.in c.cum ſit Romana extra de ap
pel.Bart.in l.2.nume.4. de re iud. Affl. in
tit. ex quibus cauſ.feud. amit.in ptinc.nu.
149. ad conſtit. Neapol.
13 Sextò dictos hæredes potuiſſe ✠ ad inte-
reſſe conueniri, ſiue quòd ſit lucri ceſſan-
tis, ſiuè damni emergentis, l. Vnica in fin.
C.de eo, qđ intereſt Specul.in tit. de fruc.
& inter. §.commune col.2.verſ. alij tamẽ
quem videtur ſequi Alc.in d.l.Vnica cap.
14 fi. circa ptinc. Maximè ✠ cum Actor ſoli
tus ſit mercari, l.qui ſemiſſes, §. quæſitum
de vſur. Dec.in cap.cum venerabilis num.
14.& ibi Fel. num.7.& Abb.num.7.extra
de excep. Alex.conſ.52.num.5.vol.6.Ca
mil.Plauc.in d.l.vnica in verſ.etiam ex lu-
cro nume.16.Campeg. trac.de exactione
dotis quæſt.6.nu. 2. Gom. in §.action.nu.
18.Inſtitut.de act. Fel. in cap. P. & G. in
ptinc.de officio deleg. Riminal. Senior
conſ.318.num.6.lib.2.

Super vltimo pariter ipſum debere obtinere
prima facie videtur eſſe dicendum, quia
liber Mercatoris, qui ſit integræ opinionis
vt pars præſupponit ſuum, facit ſemi-
15 plenam ✠ probationem, vt petenti iura-
mentum in ſupplementum deferri poſſit,
ſi tamen in illis rationes fuerint propria
manu Mercatoris conſcriptæ cauſa obliga
tionis expreſſa, & in eis data, & recepta
contineantur. Ita poſt Bart. Iaſ. Bal. Fel.
Gui.Pa.Pariſ.Soc.Rol.& Cap.Tholoſ. tra
dit Gail. lib.2.obſ.cap.20.num.2. Vbi nu.
4. ſubdit, quòd talis Mercatoris, ſi ſit de-
16 functus, liber aliis adiutus adminiculis ✠
plenè probat, cui adde quæ congerit Be-
ci. conſ.47.nu.12. & ſeq. Viu. deciſ.184.
num.13.

Quibus omnibus minimè tamen obſtantibus
contrarium verius in ſingulis de iure re-
ſpondeo. In primo articulo, quia cum
17 tale lucrum ✠ de iure communi ſit Medi
co præcipuum, Alex.conſ. 78. col.2.verſ.
tamẽ in propoſito vol.2. relatus a Iaſ. cõſ.
3.col.3.lib. Crau. conſ. 26. per totum
Ceph.conſ. 247.num.31. & conſ.340.fe
rè per totum, Rom.conſ.145.verſ.ſed ea-
dem circa med.Bar.in l. Iubemus num. 2.
C.de ſilent.lib. 12. Iaſ.in auth.quod locũ
num.6.verſ.Ita erit in propoſito C.de col-
lat.qui loquitur etiam in caſu, quòd inter
fratres ſit contracta ſocietas, cuius id eſt ꝓ
18 priũ ✠ vt lucra, & damna oĩa (culpa circũ
ſcripta) cõmuniter ꝓ ratis diuidantur l.ſi
merces §.vis maior in fi.ff.loc.Io. Mõteſp.
conſ.55.num.18.Io.Lopez. trac. de lucr.
mar. cap.10.num.3. Meritò, & dicta ver-
19 ba debent ✠ ad iuris communis, quàm fie
ri poteſt diſpoſitionem reſtringi, Crau.in
repetitione d. l. pr. num.50.ff. de leg.pri-
20 mo, Maximè ne ✠ iniquum ſequatur. idẽ
Crau. in d.l.prima num. 55.quod eſſet au
21 ferendo hoc ius ſingulare dumtaxat ✠ v-
nius, vt exemplificando tradit ibi Crau.
vbi num.66. ſubdit porius vniuerſalia ver
22 ba eſſe tollenda, vt nihil ✠ operentur, q̄ ꝙ
quis damnum indebitè ferat, & in termi-
nis noſtris, quòd huiuſmodi credita non
communicabilia non comprehendantur
23 in tali effuſo ſermone ✠ abſq; ſpeciali mẽ-
tione tradit Alc. Reſponſo ſuo 102. per
totum thom. 2. lib.5. Cui proximum eſt.
Simile Bal. in l.ſi fratres col.3.verſ. præte-
rea videtur ff. pro ſocio. Vbi vult debitum
24 ſui natura non commutabile requirere ✠
ſpeciale pactum per tex. in l. ſi ſocius pro
filia ff. eo. Et id ordinarium eſt, vt genera-
lis diſpoſitio non ſe extendat ad caſum
25 ſpecialem de quo non eſt facta ✠ ſpecialis
mentio. Iaſ. in l.poſtquam liti in fi. C. de
pact. & in l.fratres num.4.C.de inoff.teſt.
& in l. qm̃ in prioribus in ſecunda limit.
verſ.hoc confirmo, C.eo. Nec dicere om-
mitto, quòd & ſi hoc eſſet ſpeciali pacto
inter eos expreſſum, fortaſſe pactum non
26 valeret, ✠ vti inequalitatem continens,
prout Gloſ. inquit in l.ſi non fuer.ff.pro ſo
cio. Eodem fundamento motus pro Ex-
cell.quon. D.Medico Vitano contra ſuos
fratres conſuluit Excellentiſſimus quond.
D. Cyprianus Quadrius, cuius conſilium
penes me habeo ſigillatum, & ſubſcrip-
tum.

In

In secundo articulo contrarium pariter tenendum firmo multiplici deffectu, Primò eum de lista, ad quam in ea venditione fit
27 relatio non constet. Nam relato ✠ non constito, refferens corruere necesse est sing. est doctrina Aym. Crau. in allegata repetitione num. 85. vbi dicit quod si cōcedātur priuilegia studio Tholosano, quibus gaudet studium Parisiense, si de Parisiensibus non constet, cessare, & Tholosana; Nam ad hoc vt refferens probet de-
28 bet illud esse speciale ✠ & explicitum. Ias. in l. si quis in aliquo num. 8. vers. melius ponit. C. de eden. Crau. cons. 157. nu. 16. Hinc etiam est quòd depositio testis cum relatione ad aliquam scripturam nihil ꝓ-
29 bat, nisi ✠ quòd ex ea scriptura constat Affl. decis. 72. num. 7. Potest enim in ea lista hoc ius contineri, & non contineri. Qui nimo non cōtineri euidens coniectura hęc est, quòd in ipsius venditionis præfatione narratur qualiter bona, iura, & ficta, quæ venduntur non sunt ab ipsis fratribus, nec aliquibus eorum possessa, ex quibus colligitur solum de rebus ab extraneis vendicandis fuisse actum. Nam verba, quæ di-
30 cuntur in præfatione ✠ & ante actum, declarāt actum sequētē, Affl. decis. 375. nu. 1. & 2. Menoch. cons. 14. num. 4. lib. 1. Et in hac sententia me hoc non parum cōfirmat, quòd D. Maphius venditor id pluries fuit protestatus, quòd scilicet nō cessit ei actiones contra dictos hæredes, nec de rebus, quæ essent penes ipsos. Secundo nullitatem dico tenendam altero deffectu nempè veritatis, cum propter tantā precij modicitatem simulata pręsumatur. Quatenus excedit precium, pro quo solo
31 pretio actio ✠ conceditur cessionario, sicuti post innumeros relatos tradit Menoch. lib. 3. præsum. cap. 129. num. 1. Gab. Rom. com. concl. tit. de act. concl. 5. num. 1. & 2. Quibus conferunt quæ ad proposi tum tradit Mago. decis. 53. nu. 11. & 12. Lucen. Plott. cons. 37. num. 20. & seq. Decia. cons. 109. num. 15. lib. 3.

Etenim libræ ducentum fuerunt pretium vē ditionis. Ipse aūt emptor libras Bismille sexcentum iam fuit consecutus a Dominis fratribus Reuerendo Adriano, Io. Matthæo, & Nicolao de Merulis, vltra liberationem, quam de notabili summa ad minus lib. 1000. imper. ab eis fuit etiam stipulatus. Item habuit a mag. D. Ferdinando Beccaria lib. 400. Et adhuc alias libras quinque mille a nob. D. Martha petere non erubescit.

Tertio, dico nullum Instrumentum propter ommissas solemnitates statuti 179. & 180, in cessionibus obseruandas, vt in eis
32 legitur ✠ & consuluit Crau. cons. 242. nu. 1. & extat constitutio nostri fori exhibita, qua omnes cessiones, & assignationes non iuratas nullas esse pronunciatur. Negari enim non potest, quin respectu istius
33 prætensionis contractus sit cessionis ✠ per tradita per Bart. in l. post diuersas nu. 13.
34 C. mand. Nam contractus iudicatur ✠ secundum id, quod deducitur in eo, & si aliud sit nomen conceptum Alc. cons. 103. num. 6. Affl. decis. 80. num. 8. Crau. cons. 20. num. 5. & 6.

In tertio articulo similiter contra ipsum D. Petrum Antonium respondens moueor,
35 quoniam a verbi proprietate in statutis ✠ non est recedendum, l. non aliter de leg. tertio l. 3. §. hæc verba de neg. gest. Bero. cons. 86. num. 2. vol. 3. Et obligatio secundum sui proprietatem intelligitur de om-
36 ni vinculo quo alicuius rei soluendæ ✠ astringimur. Instit. de obl. in princ. Mathesil. sing. 168. Alc. in l. labeo num. 13. de verb. sign. Et vbi etiam eius propria significatione non comprehenderetur omnis obligatio. Attamen ad omnem obligationem ex identitate, & maioritate rationis, quæ sub verbo obligationis, ex lata significatione comprehendi posset, licet simus
37 ✠ in correctorijs deberet extendi, teste Gallia ad consuet. Alexand. in verbo lega re, quæst. 7. num. 106. Osasc. decis. 170. num. 11.

In quarto quoque exactiones factas præsumi in caussam propriam eius D. Medici respondeo. Quilibet enim præsumitur fa-
38 cere actum proprium ✠ & suo nomine Bar. in l. 1. num. 10. ff. de solut. & naturali ratione consentaneum est, quòd ipse D.

Medicus voluerit potius rebus suis consu-
39 lere ✠ quàm alienis. Menoch. lib. 3. præsum. cap. 136. num. 9. Causam autem propriam intelligo non solum mercedem cõtractam post diuisiones, verum etiam partem ipsius D. Medici eius quæ communis est, quoniam quod commune est dicitur
40 proprium vnicuique, ✠ vsque ad suæ partis exactionem. Bal. in l. 1. in prin. C. de com. rerum alienat. Maximeq; in ea ducor sententia, qui cum creditum post diuisiones cõtractum minus esset præscriptio-
41 nis dubio periculosum, debet ✠ solutio recepta ad eam potius ascribi, sicuti tradit Menoch. dicto cap. 136. num. 12. qui se ipsum refert. in cons. 121. num. 40. Tanto magis, cũ recentiora salaria apud nos
42 † per debitores potius solui sit consuetudo; Menoch. in ambobus locis iam citatis.

In quinto articulo pro contraria, & negatiua, cui adhæreo deduco compromissum fuisse voluntarium, cum factum fuerit iam quampluribus diebus post litem contestatam, quo tempore liberum erat partibus compromittere, & non compromittere, & ideo non potuisse ea inuita prorogari,
43 cum nec compromittere iterum ✠ posset cõpelli docet Blanc. in trac. de comprom. quæst. 7. nu. 42. Tiraq. in l. boues §. hoc serm. limit. 9. num. 7. de verb. signif. Cùm
44 enim prorogatio compromissi ✠ sit contractus, vt scribit Bal. in cons. 102. ad fin. vol. 3. Lamberteng. tract. de contrac. mul. ad fi. Gl. 1. quæst. 96. num. 375. Non potuit reddi in inuitum, & maximè, vt in v-
45 num ✠ consentiret, sibi suspectum Blanc. d. q. 7. num. 1. vers. ex præmissis, Vbi dicit, quòd licet necessitentur coniuncti cõpromittere, non tamen compelluntur cõsentire in vnum plusquam in alium, accedat pro dictæ prorogationis nullitate, q
46 facta fuit vt post finitum ✠ compromissũ inciperet. Fel. in cap. de cau. num. 4. de off. deleg. Blanc. d. quæst. 7. num. 57. Et pro prædictorum confirmatione facit q
47 compromissum habet ✠ eandem instantiam, quam habet iudicium ordinarium ex statuto vt trad. Blan. dicta quæst. 7. nu.
58. Quam instantiam Iudex prorogare
48 non potest, & ✠ sine appellatione est nulla, vt tradit Pet. de Benintend. decis. 31. in fi. Sed in hac non insisto ratione.

In sexto articulo ad interesse non potuisse hę
49 redes conueniri dico, quia nunquam ✠ fuerunt in mora constituti, Plot. in l. si quando num. 427. & 462. C. vn. vi. Aret. cons. 151. circa fi. Crau. cons. 87. nume. 5. & plur. aliis rationibus, quas gratia breuitatis omitto.

Et finaliter in vltimo articulo quoque contra actorem transeo, quoniam magis est
50 ✠ recepta opinio, vt nec semiplene probent Bar. in l. admonendi num. 26. ff. de iureiur. Rom. cons. 346. in prin. cur. Iun. in d. l. admonendi nume. 38. qui de communi testatur Tho. Triuis. lib. 1. decis. 16. vbi de communi, & sententia Senatus. Tantò magis cùm nec requisita secundũ cõtrariam opinionem fuerint probata ad tradita per Crau. trac. de antiq. temp. parte prima sect. incip. vidimus, & abunde num. 19. & seq. Quæ etiam vbi fuissent probata, & per consequens etiam secundum prædictorum sententiam semiplenè
51 probarent, quod, & ✠ Viuius decis. 184. lib. 1. videtur voluisse. Adhuc intentio Actoris non esset fundata, cùm agatur de summa vltra lib. 50. Imper. in qua nec posset semiplena probatio, per iuramentũ suppleri stat. nostro in ciu. cap. 122. Præ-
52 cipuè ✠ cum actor sit hæres ignarus in factum alterius succedens, Ias. in l. 5. §. fin. num. 5. vers. quarto facit ff. ne quis eum qui Affl. decis. 169. nume. 5. latè Bec. cons. 47. num. 15. vsque ad 19. Verùm vbi etiam facta esset plena probatio, esset tamen nihilominus inanis, propter nouam Illustrissimorum constitutionem, ne huiusmodi credita vltra quinquennium exi-
53 gantur, quod enim Principi placuit ✠ legis fortitur effectum §. sed quod Principi inst. de iur. natural.

Non ob. modo contraria. Et primò non obstant opposita ab efficacia vniuersalis, quia ex supradictis in primo articulo ad ea partem responsio.

Non ob. quòd sequitur, id extendi, etiam ad

casum

casum, in quo facienda fuisset specialis mētio per Doctr. Rol. à Valle, & aliorum,
54 quia ad illud respondetur contrariam ✠ esse veram, & magis communem, quam refert, & sequitur Crau. in alleg. repet. l. p. numero 45. vers. sed contrarium de leg. primo.

Non ob. quòd de societate tractatum est, quia respondetur per ea verba solam simplicē
55 societatem inductam, quæ ✠ sibi talia lucra non continet gl. in l. si fratres §. idem Papinian. in verbo initum, ff. pro soc. & Tex. est formalis in l. sed si adiiciatur ff. pro Soc. iuncta ibi glo. vbi dicitur quod si societati hoc etiam sit adiectum, quòd & quęstus, & lucri socij sint, non ad aliud lucrum, quàm quod ex questu venit hanc
56 adiectionem pertinere, in ea enim sola ✠ societate, salaria conferuntur, quæ taliter est contracta vt omnia quæsita ex quacūque causa communicentur, allegata gl. in verbo initium.

Non ob. consilium Crau. quia si rectè examinetur refert verba testatoris nō autem decidit: hæc sunt verba ipsius; Et dico quòd
„ si verba testatoris diligenter considerentur clarè videtur apparere de eius intentio
„ ne, quòd intellexerit de bonis acquiren-
„ dis patre ipso viuente, dum mandauit bo-
„ na acquirenda communicari, & quòd D.
„ Ioannes allegare non posset talia acquisi-
„ ta ex arte medicinæ præcipua, & propria
„ sua esse.

Non ob. deducta in secundo articulo, quia
57 respondetur præsumptionem ✠ cedere veritati Menoch. lib. 1. præsum. cap. 31. nu. 4. quæ veritas patet ex deductis in rationibus decidendi ad secundum articulum.

Non ob. dicta in tertio articulo. Quia respondetur cessare dispositionem legis, cum habeamus illud statutum præscribens actiones ex obligatione in annis duodecim, Et vbi habemus statutum non est quærenda
58 alia ✠ iuris decisio Ias. cons. 197. volu. 2. Corn. cons. 109. in fi. & 316. num. 7. lib. 2. & cons. 150. num. 4. & cons. 188. num. 8. lib. 2.

Nec ob. responsio ad statutum ex communi loquendi vsu, quia ad eam replicatur illud
59 intelligendum ✠ de communi vsu loquēdi Iurisatum Gal. in consuetudine Alexādriæ in verbo legare quæst. 7. nume. 148. Barbat. in l. cum acutissimi numero 94. C. de fideicom. Et eo Tempore quo statu
60 tum ✠ factum fuit Menoc. de arbitr. Iud. lib. 2. cent. 5. cas. 448. de quo vsu loquendi nihil probatum est, cùm tamen probari
61 ✠ fuisset necesse Dec. cons. 472. num. 15. & 16. Menoch. lib. 5. præsum. cap. 160. num. 5. Gallin. trac. de verb. sign. lib. 4. cap. 11.

Non ob. dicta in quarto articulo, quia illa pręsumptio antiquioris crediti eatenus procedit quatenus validiores pręsumptiones in contrarium allegarę deficiant, sicuti patet ex relatis in rationibus deciden. ad quartum articulum.

Non obstant allegata in quinto articulo, quia ad eas per suas rationes decidendi supra fuit plenè responsum, saluo ad id, quòd arbitrariæ sint dilationes Iudicis, quia ex limitationibus traditis per Fel. ad eam conclusionem apparet non procedere in casu nostræ disputationis.

Non ob. opposita in sexto articulo, quia quicquid sit de veritate prædictæ conclusionis in eo nulla est dubitatio, quòd interesse post moram dumtaxat debeat computari non ante moram, vt supra docui.

Ad dubitandi rationes in vltimo articulo deductas, respondetur eas satis sublatas ex deductis decidendo eumdem articulum, tanto magis cum nec de requisitis secundum eorum sententiam, qui volunt librum semiplenè probare, constiterit.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 Exceptio præiudicialis cognosci debet priusquam ad vlteriora procedatur.
2 Inanis est probatio eius, qui sine actione experitur, & ideo non admittenda.
3 Fideiussio de præsentando quando transeat in Pratorem successorem. & 4.
5 Pratoria stipulatio, seu cautio quæ dicatur.

6 Imbreuiatura attendi debet a qua discrepat per extractum.
7 Procurator Fisci super re ad Fiscum pertinente censetur in dubio eius nomine facere.
8 De dubio protocolli statur declarationi Notarij.
9 Verba libelli, vel exceptionum probant contra scribentem.
10 Fiscus non cogitur inuitus procedere contra Reum qui fideiussit de se præsentando.
11 Fideiussor de præsentando toties quoties nõ liberatur bina præsentatione.
12 Protestatio non valet super eo quod pendet ex alterius arbitrio.
13 Fideiussor liberatur si Reus banniatur post fideiussionem, licet ei offeratur saluus conductus. Declaratur nu. 14.
15 Qui tenetur curare vel facere non liberatur nisi probando quod fecerit.
16 Fideiussor sua culpa succumbens non repetit a principali.
17 Ratificatio patris cõtractus filij patrem obligat insolidum.
18 Ratificatio contractus eandem solemnitatem requirit.
19 Fideiussio non contraitur sine stipulatione.
20 Defensionem alienam potest quis in iudicio tribus modis suscipere, & quibus.
21 Obligare se minus quàm sit possibile, in dubio præsumitur.
22 Defensionis susceptio animo nouandi, non fit nisi hoc exprimatur, & consensus accedat Actoris, & num. 23.
24 Offerens se liti tanquam simplex procurator in rem suam debet satisdare.
25 Defensionem suscipiens alterius non dicitur in rem suam nisi aliud exprimat.
26 Iuramentum in supplementum semiplenæ probationis, nõ defertur in causis magnis.
27 Testis exhibẽs dictum suum antequam examinetur tamquam vltroneus non probat.
28 Minimus deffectus in teste diminuit ipsi fidem quam alias faceret semiplenam.
29 Verba enunciatiuè prolata, & parte absente non obligant.
30 Nuda promissio non producit actionem.
31 Verba vbi non conueniunt nec dispositio.
32 Offerens se liti alterius repetit ab eo si ipsum liberat, vel executionem patitur, paria sũt soluere, & iudicium pro alio suscipere sub numero eo.
33 Doli exceptione remouetur petens quod resti tuturus est.
34 Alter cuius defensionem suscipio quando censeatur ab instantia liberatus Fideiussor, & emptor quoad iudicium indemnitatis à pari procedunt sub num. eo.
35 Qui tenetur assistere liti debet incumbentia facere.
36 Deficiens in incumbentibus non agit contra principalem.
37 Ampliatur hoc etiam si deffectus censetur ex communi culpa.
38 Fideiussor nunquam contra principalem agit si ommittat defensionem quam principalis non poterat deducere.
39 Qui tenetur facere, & curare, vt alter faciat, non potest hoc per alium implere.
40 In arduis non potest quis obligationem implere per alium.
41 Fides vbi vnius versatur non recedimus a persona obligata.

ARGVMENTVM.

De Fideiussorum de præsentando toties quoties exceptionibus defensionibus, & Fisci replicationibus. De Fideiussoribus, & emptoribus sua culpa succumbentibus. De offerentibus se liti alterius quando de proprio teneantur. Et de Regula qui potest per se, potest per alium.

CONS. LX.

Vtinam dirigantur viæ meæ ad custodiendas iustificationes tuas.

AVdio in causa vertente inter D. Thomam Capellum ex vna, & Hæredes q. D. Nicolai Capelli, maximè in eo controuersum, an parte Actoris fuerit

tit sufficienter probatum ad obtinendum iuramentum in supplementum probationis, de qua quæstione, cum sit Reis ex infrascriptis, discussione prædictæ quæstionis ommissa, sufficienter consultum, scribere consultò præterij, cum frustra de probatione agatur, quam exceptio præiudicia
1 lis prius discutienda † excludit gl. in c. 1. in verbo cognoscendum vers. & in hoc ex de ord. cogn. Crau. cons. 280. per totum, & dixi supra cons. 31. nu. 18. Quandoquidem. n. Actor sine actione experiri aliunde constet, vanus de eius adducta
2 probatione ✠ sermo erit ex glo. Odof. Bar. Bal. Sal. Cast. Alex. & Ias. in l. vbi pactum C. de trans. Mart. Vran. cons. 21. num. 33. lib. 1. Rota Lu. dec. 143. Raud. dec. prima num. 28. Ad hoc autem demonstrandum a criminali actione contra ipsum D. Thomam diffinita præsentem meam congruum existimaui exordiri consultationem, cum in relatione causæ finalis ad efficientem iudicandi ex sententia omnium ratio consistat: De eaq; libentius ducor verba facere, de qua me illius criminalis consilij collegam iureconsultum memoria non fallit. Tria hæc (alijs tacitis magis inanibus) adducebat d. Thomas contra officium, quare d. Floromundum non præsentaret, cuius de ipso præsentando fideiussor extiterat. Primum quod fideiussione sub finito officio domini Prætoris
3 Enderli recepta non posset vti prætor ✠ successor eius ex tex. in l. non a iudice, §. 1. ff. de iudi. & l. 3. & l. cum apud ff. iud. sol. & videtur consuluisse Imo. in cõs. 47. incip. in casu præmisso. Cui respondebamus, quod cum nomine Dominicalis Ca
4 meræ eam fuisset Prætor stipulatus ✠ obiectio iure non subsistebat cum Bar. in l. cũ apud nume. 5. ff. Iud. sol. Rom. cons. 210. Prosp. Farin. trac. quæst. crim. q. 34. nu. 177. Et licet nobis videretur contradicere Felicis plebei consilium vltimum inter cons. crim. tomi secundi qui nu. 19. hanc appellat Prætoriam stipulationem, quæ finitur anno allegãs tex. insti. de temp. act. in prin. & in l. in honorariis, ff. de act. & obl. & Ias. in §. sed iste num. 30. Insti. de act. Attamen perpendimus allegata per eum hoc non probare, cum nec prætoria
5 dici possit hæc quæ ✠ non extorquetur ab initio Bar. in l. in conuentionalibus num. 3. ff. de verb. obl. Minus obstat, quod idẽ Felix subdit num. 22. Ideo non transire in successorem, quia nec vltra tempus suæ administrationis potest prouidere per l. fi. ff. de penis, quia id est verum per legem secus autem per contractum ex s̃ allegatis sicuti per sententiam Bal. in l. 1. vbi Doc. C. de postulan. Et licet edito consilio emergeret noua disputatio super edito Notarij protocollo nomen Cameræ non habente
6 expressum, quod potius ✠ videbatur attendendum Bar. in l. si quis ex argent. §. prætor num. 3. ff. de eden. & in l. semper omnius num. 3. ff. de leg. 2. & in l. si librarius nume. 9. ff. de reg. iur. Gui. Pa. quæst. 19. num. 3. Neuiz. cons. 26. num. 45. Nihilominus in eadem sententia insistere, paratus eram his fundamentis, primo, quia cũ nec protocollum, cui esset fideiussio stipulata, diceret, de re verò ad officium pertinente ageretur, consequens erat, eius nomine censeri receptam, ac si hoc fuisset ex
7 pressum ✠ ex doctrina Ias. in l. pen. nume. 2. ff. si quis caut. & ibidem cæteri scribentes Natta cons. 161. num. 7. lib. 1. Capella Thol. q. 152. num. 1. Secundo, quia cũ Notarius illud nomen tacitum exprimendo sic declarauerit protocollum, meritò
8 dici poterat sublata difficultas ✠ secundũ Alex. in l. Gallus §. idem credendum col. 2. ff. de lib. & posth. purpu. cons. 166. num. 5. lib. 1. Neuiz. cons. 64. num. 1. Lanar. cons. 49. Multo magis cum & ipse D. Thomas se in suis quibusdam exceptionibus erga C. D. fideiussorem enunciauerit, con
9 tra quem verba illa probant ✠ quemadmodum contra libellantem verba libelli l. cum precum C. de lib. cau. l. ne satisdatio ff. rem ratam hab. Alex. in l. edita col. prima, C. de eden. Rom. cons. 70. num. 10. Deci. cons. 152. num. 1. Soci. cons. 97. nu. 6. lib. 4. Purp. cons. 72. num. lib. primo Hier. Manil. dec. 54. num. 5.

Secundum quod adducebat Fisci petitioni resistens hoc erat, quod sæpe officio protestatus

22 diutius immorandum, cum ille non nisi ✠ expresse fiat, Bar. in l. solutionem num. 8.
23 ff. de solu. Nec fieri poterat sine ✠ Fisci consensu, qui nūquam a persona D. Thomæ recessit Bal. in l. si actor circa fi. ff. de proc. quem sequitur Natta cons. 630. nu. 3. Verum nec de secundo cum nec iudi-
24 catum solui suscipiens ✠ satisdederit l. plautius ff. de procur. Nec aliud expresserit, quo in rem suam, & secundo modo
25 † suprascripto se fecerit procuratorem l. is qui se ff. de rei vend. vbi glo. in prin. & Bar. gl. in l. si a te ff. de except. rei iud. vbi Bar. num. 2. dicit quod non sufficit acceptatio libelli Mart. Vran. cons. 7. nume. 3. lib. 2. Nec ob. quod asseruit D. Raphael de Ciuio testis examinatus scilicet: [che il Sig. Nicolò disse che non voleua ch'alcune patisse per lui.] Quia Respondetur illius dicti nullum adesse contestem, nec ab vnico assertum in summa tam ma-
26 gna posse iuramento ✠ suppleri ex traditis per omnes in l. admonendi ff. de iureiur. Alex. cons. 39. num. 10. lib. 5. Bec. cons. 47. nu. 30. & habemus statuto cautum cap. 122. Multò minus cum fuerit vltroneus, cuius dictum iam pars scriptū
27 habebat priusquam examinaretur ✠ ad tradita per Saly. in l. si quando col. vlt. C. de testi. Butr. in c. ex litteris ex. de test. spol. Bar. in l. ex libero in fi. ff. de quæst. Aret. in l. qui testamento, §. quęcumque col. pen. in prin. de testam. Alex. Raud. cons. 21. num. 300. lib. 1. Viu. Decis. 271. num. 3. minimus. n. defectus testis dimi-
28 nuit de fide ✠ semiplena Mago. decis. 46. num. 20. Lucen. Vltra quòd vti verba enunciatiuè prolata nō obligant parte prę-
29 cipuè ✠ non præsente per ea quæ tradunt omnes in l. ex hac scriptura ff. de donat. & in l. optimam C. de contra. stip. Raud. cōs. 25. num. 96. lib. 1. Cui etiam præsenti nō
30 potuisset ex ea nuda enunciatione † actio quæri l. iurisgentium iuncto, §. sed cum nulla, ff. de pactis, Quæ etiam ex hoc cessat, quòd non ipse D. Nicolaus, sed ipse fideiussor fuit in culpa condemnationis, vt supra probatur, itaut casus cesset, quòd ꝑ ipso damnum alter patiatur, vbi. n. verba
31 non conueniunt ✠ minus conuenit eorū dispositio l. 4. §. toties vbi Bar. ff. de dam. infec.

Sed posito, non concesso tamen, quod caussā tamquam in rem suam defendendam suscepisset, adhuc ipsi D. Thomæ succumbenti actionem inficior contra eum d. Nicolaum, seù eius hæredes competere duobus adductus fundamentis, primo quia tātum abest, quòd, liti se offerentem ꝑ alio, posse ab illo cōueniri, iure caueatur, quod
32 imo repetit ✠ ab eo si executionem patitur, vel eum liberet, vel soluat Bar. post. gl. in l. solutionem nu. 10. ff. de solu. de quo est etiam tex. sing. in l. qui seruum vers. nisi ff. de interog. act. Idem Bar. in l. si sticcum, §. fi. ff. de nouat. Paria. n. sunt soluere, & suscipere in se iudiciū pro alio Bar. in d. l. solutionem nu. 7. Ergo si alter qui defendebat quòd executionem passus est minus aget ipse cum eum, petētem quod
33 restituturus est, doli exceptio ✠ excludat vulg. reg. dolo facit de reg. iur. in 6. Ias. in §. in bonefidei in prin. insti. de act. Alex. in l. fin. sub. nu. 23. C. de edic. diui Adri. toll. Quòd si etiam admitteremus ipsum D. Nicolaum patrem, quod fortius est, in eadem fideiussione cum filio indemnitati Domini Thomæ obligatum itaut litem non ex voluntate, sed ex necessitate susceperit tamquam principalis debitor, & quemadmodum emptoris etiam tenetur litem suscipere venditor, attamen non propterea actionem D. Thomæ competere adhuc concedimus, quoniam susceptione Domini Nicolai non fuit D. Thomas ab instantia & lite liberatus, cùm id
34 non nisi tertio modo ✠ defensionis supra scripto eueniat, cui Fisci vel actoris debet accedere consensus Bal. d. l. si actor in 1. lect. col. fi. vers. quidam dicunt, In hac. n. materia fideiussor, & emptor a pari procedunt Rota Genu. decis. 28. numero 14. Fran. March. Delph. decis. 482. par. prima. Cui ergo liti Fideiussor assistens tene-
35 tur ✠ sibi incumbentia, quantum potest, præstare, etiam, quod principali denunciauerit, qui litem cum eo simul susceperit l. idemq; §. generaliter in prin. ff. mand.

gl.

19 *Statutum ponens pœnam, an censeatur tollere pœnam iuris communis.*
20 *De natura Comparatiui.*
21 *In crimine Sodomiæ bona auferenda probatur etiam iure diuino.*
22 *Mala, quæ propter sodomia peccatum nobis contingunt.*
23 *Quod statuentes interrogati respondissent censetur expressum.*

ARGVMENTVM.

An debeant bona Sodomitæ confiscari.

CONS. LXI.

Domine labia mea aperies.

PRocessus exhibitione fuit
mihi commissa quæstio
decidenda an Sodomitæ
bona publicanda veniret,
in qua pro negatiua vide
bantur plures, & vrgen-
tes rationes concurrere:
Quarum præcipua erat, quæ desumeba-
tur ex auth. bona damnatorum, C. de bo
1 nis damnatorum qua † collaterales confi
scationem impedire, excepto in læsæ Ma-
iestatis crimine, cauetur; Secunda est,
2 quia confiscatio † nunquam fit nisi lege
specificè caueatur Soc. iun. cons. 3. nu. 32.
lib. 3. relatus a Menochio cons. 526. nu.
5. lib. 6. M. Antonius Pereg. tract. de iure
Fisci lib. 5. nu. 21. At nulla lege reperitur
3 scriptum † si omnes in contrarium allega
tas reuolulmus, vt arguit Io. Bap. Plottus
seipsum retractans in cons. 50. num. 9. &
10. repetito inter cons. crimin. diuers. lib.
1. cons. 152. qui ordinationem Senatus
refert, quam etiam sequendam dicit M.
Antonius Pereg. tract. de iure Fisci lib.
5. nu. 169. Tertia est quia statutum cap.
50. ponens pœnam huius criminis de
confiscatione nil dicit, quod ideo noluisse
4 censerur † cum illam in quibus voluit cri-
minibus expresserit argumento l. vnicæ,
§. in nouissimo, C. de cadu. tollen. De-
cian. 26. num. 36. lib. 2. Pedroc. cons. 38.
num. Quarta, & vltima, qui ex alio
statuto cap. 27. videtur expressè sublata,
quò maiores pœnas, quàm Statuto cau-
tas irrogari prohibetur, confiscatio enim
5 grauis † est pœna inquit Menoch. d. cons.
526. nu. 5. Soc. sen. cons. 157. num. 11.
vers. 3. ostenditur lib. 2. Quibus tamen
6 non obstantibus contrariam † ego sequor
cum gl. in c. cum secundum in verbo na-
turæ contrarias de hæret. in 6. Barba.
cons. vlt. lib. 1. Deci. in l. si qua mulier, nu.
7. vers. & istà probatio C. de sec. nup. Pe
mun. de concub. fol. 123. nu. 27. quem
refert, & sequitur de magis communi at-
testando Clar. in §. Sodomia vers. item
Sodomita Plottus sibi parum constans in
reper. l. si quando num. 311. C. Vnde vi
Lud. Alph. inter cons. crimin. cons. 142.
num. 5. lib. 1. Menoch. lib. 2. de arb. iud.
cent. 3. casu 286. nu. 9. & eandem com-
muniorem firmat quicquid ipse credat
M. Ant. Pereg. dicto tract. de iure Fisci li.
5. nu. 169.

Ego si non lege explicita, saltem ratione le-
gis, moueor in qua ratione, quod est, di-
7 citur in lege proprie † non per extensio-
nem comprehensum Menoch. cons. 11.
nu. 16. Pedroch. cons. 32. num. 73. Hier.
a Laut. decis. Aueni. 133. nu. 6. in fi. Ti-
racq. ad l. si vnquam in verbo liberis nu.
45. C. de reuoc. donar. Lanar. consil. 22.
Maximè in huiusmodi criminibus publi-
cis coercendis in quibus vti materia fauo-
8 rabili etiam per extensionem † procedi-
tur de casu ad casum Ias. in l. cum quidã
num. 26. ff. de lib. & posth. Pedroch. cons.
40. nu. 161. At in carnis minus execran-
dis criminibus confiscatio locum habet,
9 ergo multo magis in isto, quod † est om-
nium pessimum, gl. in d. c. cum secundum
in verbo naturæ contrarias Affl. in con-
stit. legũ asperitate nu. 10. Grauius enim
10 delictum grauiorem † debet habere pœ-
nam. c. non afferamus in fi. 24. q. 1. Io.
Montesp. cons. 10. numero 3. Mart.
Vran. cons. 3. num. 22. Soc. cons. 157. nu.
11. vers. 3. ostenditur lib. 2. Nunc mi-
nor suprascripta probatur ex carnalium

criminũ enumeratione,& primo, Raptus
11 † Virginis, & cognitæ, bonorum etiam
amissione plectitur l.vnica,C.de rap. Virgi.
Boss.in tit.de rap.mul. num. 1. Secun-
12 do pupillam † Tutor violans bonorum
etiam publicatione punitur l.vnica, C. si
quis eam,&c.Cass.ad consue. Burg.Rub.
2 §.1.nu.34.vers.quadragesimus tertius.
13 Tertiò contrahens nuptias incestas † &
naturæ contrarias, §. 1. in auth. de incestis,
& nepha.nup.& auth. incestas, C. de
incest. nup.

His modo premissis non obstant contraria,
& primo non ob. auth.bona damnatorũ;
Quia respondetur in ea collaterales, ab
14 Irnerio per errorem positos † qui in auth.
vnde sumitur non leguntur Bar. in cons.
157.nu.1.lib.1.Aret.in l.eius,qui §.si cui,
num.3. versic. sed quæritur, ff.de testam.
quam nouissimè defendit Andr. Fachin.
lib.1.controu. iuris cap. 35. per totum;
verùm quia videtur hæc responsio communi
Doctor.sententiæ aduersari.Respõ-
detur 2. dictam auth. bona damnatorum
tollere confiscationem illam dumtaxar;
quæ in consequentiam mortis ius præcedens
admittebat, de quo in l.1.ff. de bo.
dam. non autem illam, quam principali-
25 ter leges in pœnam criminis inducebant
Prosp. Farin. quæstionum criminalium,
q.25.num.8. At in carnalibus,& nephandis
criminibus (hoc ex mente legis, & ratione
comprehenso vt supra probaui) bona
expresse auferebantur, ergo cessat dispositio
d. authenth.

Non ob.2. ratio,quæ ex prædictis iam sublata
est cum dixerim censeri expresse cau-
16 tum † quod eadem ratione continetur,
Bar.in l.Prætor ait in princ.ff.de nou.ope.
nunc Dec.in c. at si clerici,§.de adulteriis
nu. 18. vers. & retenta,extra de iud.Rip.
in l.1.§.hoc autem nu.1.& 2.ad Treb.Pe
droch.cons.40.nu.157.

Non ob. 3. ratio, quæ non procedit in statu-
17 to,quod † in eo a iure communi supple-
tur, in quo non disponit, vt idem statutũ
c.2.in Ciu.& 105.in crimin.Bart.in l.si ex
traneus in princ.ff.de cond.cau.da. & in l.
commodissime,vbi doc.ff.de lib.& posth.
Quinimo si valeret pro Fisco posset fortiter
retorqueri, quia statutum quando voluit
confiscationem tollere prohibitionẽ
expressit, vt legitur cap.80.& 81.in crim.
ergo vbi non expressit censetur confiscationi
iuris communis consentire, valebitque
potius retorcutionis argumentũ quo
18 iura incorrecta seruantur, l. quicquid astringendæ,
& ibi Doc. ff. de verb. obl.
Cur. sen. cons. 59. num.21.confirmatur
communi conclusione illa, pœnam scilicet
statuti non tollere pęnam iuris com-
19 munis † de qua conclusione per Bar.in l.
prima, ff. de vi.bo.rap.quam circumscripto
doctorum numero veram post quęstionem
ad partes discussam firmat Menoch.
trac.recup. poss. remed. 9. num. 386. &
seq.

Non obstat quarta, & vltima ratio ab authoritate
statuti 27. Quia respondetur dictionem
maior in statuto positam, sicuti
non includit, ità nec excludere, quod non
est consubstantiale sui positiui, & sic de
non agenda eadem pœna, non de diuersa,
& specie differenti censetur dispone-
20 re propter comparatiui † naturam Bal.in
l. & si post tres col. 6. vers. item facit ad
aliam q. dicit statutum vbi Ias. nu. 5. ff. si
quis caut. & latius de ipsius proprietatę
Surd.decis.65.in fi.

Et ita interrogatus respõdi anno ætatis meę
23. quod responsum a Diuina, & statuẽtium
etiam intentione videtur probari:
21 Diuina † qua scimus Sodomos, & Gomoros
in bonorum etiam combustione
castigatos, vt habetur Gen.cap.19.c.clerici
extra de excess.prel.Decia.trac.crim.
lib.6.cap.3.num.5.& inquit Imp.in auth.
vt non luxuri.contra naturam, quod pro-
22 pter hoc peccatum † veniunt fames, terremotus,
& pestilentiæ,& maiora, quæ ponit
Afflic.d.lib.3.dicta cõstit.legum asperitatẽ
num.10.& 11. Statuentiũ intentioni
etiam dixi consentaneum, Cùm tantum
Illustrissimi Domini mei hoc peccatum
abhorreant, vt neque illud nominare
sit audendum coram eis, quod & ipsi innuunt
statuto cap.42. vbi de illo loquentes
verbo, sporchissimo, Illud docent

silentio

silentio prætereundum, de qua confiscatione si fuissent interrogati, sine dubio respondissent pro Fisco cum illud longè de testabilius, & execrabilius habeant, quàm homicidium deliberatum, Vnde quod ip
43 si interrogati respondissent ✠ habetur ꝑ scripto. Alex. in cons. 216. num. 22. vers. respondeo vol. 2. qui de statuentibus loquitur. Et idem probat Alex. Raud. cõs. 36. num. 129. lib. 1. auctoritate glo. Bal. Ang. & moder. in l. tale pactum, §. fin. ff. de pactis.

Io. Franciscus Schenardus I. V. D. & in Vallistellinæ Curia maiori Aduocatus, saluo rectius sentientis iuditio, & præcipuè S. Matris Ecclesiæ, cuius veritati omnia subiicio.

SVMMARIVM.

1 *Vsura est quicquid accedit sorti.*
2 *Vsura est omni iure prohibita. Decl. num. 28. & 33.*
3 *Vsura est etiam pro mora dotis aliquid recipere vltra sortem. Decl. nu. 28. & seqq.*
4 *Vsura, neque testamento concedi potest donec hæres dotem soluat. Decl. nu. 35.*
5 *Vsura non potest in vltimis voluntatibus constitui. Decl. num. 35.*
6 *Pactum non valet ꝙ donec hæres dotem restituat aliquid annuum soluat mulieri. Decl. num. 35.*
7 *Pactum non valet quod donec dos soluatur mulier lucrifaciat fructus pignoris, Decl. num. 35.*
8 *Paria sunt de vsura præstanda, vel fructibus ex pignore percipiendis conuenire.*
9 *Statutum non valet, ꝙ doti vel alteri credito moram faciens vsuram soluat.*
10 *Vsuræ nunquam debentur sorti lucratiuæ. Decl. num. 135.*
Antifactum non debetur cum vsufructu, nu. eo. Contra num. 134. & seq.
11 *Interesse nunquam sine mora debetur.*
12 *Pactum non valet quod sine mora interesse debeatur.*
13 *Dies sola sine interpellatione non constituit in mora. Contra nu. 36. & 63.*
14 *Mora non contrahitur ex die nisi creditor diuersi fori sit ĩ loco solutionis illa die solutionẽ recipere paratus. Decl. 72. 73. 74. et 75.*
15 *Ignorantia præsumitur in succedente in factum alterius.*
16 *Ignorantia excusat a mora.*
17 *Cõpensatio ipso iure fit ad interesse tollẽdũ.*
18 *Compensatio, quæ superuenit obstat ẽt credito irrato. Contra nu. 83. Decl. nu. 166.*
19 *Compensatio admittitur ẽt illiquidi, ꝙ põt citò liquidari, fallit nu. 160. Decl. 162.*
20 *Moram non dicitur facere qui iudicium est suscipere paratus, Decl. num. 98. 100. 104. 118. & seqq. & num. 241.*
21 *Calculatorem petit qui quantum restet incertus est.*
22 *Moram non facit Reus a quo plus petitur. & num. 209. Decl. num. 210.*
23 *Mora prima per secundam purgatur. fallit num. 100.*
24 *Interesse lucri cessantis vt debeatur, quæ debeant probari.*
25 *Interesse damni, vt debeatur, debeat debitor de ipso in cõtractu moneri. Decl. n. 27. et seqq.*
26 *Interesse damni an requirat probationem, quod ex ea causa damnum euenerit.*
27 *Interesse nõ debet sortẽ excedere. Decl. 139.*
28 *Vsuræ post moram quatenus interest sunt omni iure debitæ.*
29 *Damnũ emergens præstat debitor morosus.*
30 *Vsuras licitè exigit, qui propter moram pecuniam recipit sub vsuris.*
31 *Vsuras licitè exigit scolaris eius pecunia, qua poterat libros redimere.*
32 *Interesse lucri cessantis quibus, & quando debeatur.*
34 *Doti moram faciens ad interesse tenetur etiam oneribus matrimonij sublatis.*
37 *Dies in mora constituit debitorem etiam, qui diem ignorat, & num. 76.*
38 *Interesse debetur a Die moræ.*
39 *Interesse etiam in contractu mutui venit à Die moræ.*
Actio ad dotem est bonæfidei, num. 40.
41 *Interesse semper venit a die moræ in actionibus bonæfidei.*
42 *Interesse a die moræ venit etiam in his iudicijs, & actionibus, quæ bonæfidei instar habent.*

43 Interesse a die moræ, & cætera accessiones ueniunt in actione ex stipulatu de dote.

44 Iuramentum constituit in mora, & quotidie interpellat.

45 Morã contrahit ad iudicium citatione, & libello prouocatus.

46 Interpellatio extraiudicialis in mora cõstituit

47 Contestatio litis in mora constituit etiam in actionibus stricti iuris fallit, nu. 242.

48 Constitutio litis ad effectum moræ inducitur ex primo actu post libelli oblationem.

49 Condemnatus, quando incipiat vsuras rei iudicatæ debere.

50 Moram facit qui dotem, & alimenta præstare tenetur statim quòd uir vxorẽ traduxit.

51 Morã extraneus dotis biennij lapsu facit.

52 Mora restitutioni dotis viduæ fit statim post annum.

53 Interesse dotis debet hæres, qui fructus legitimæ percipit.

54 Interesse communiter debetur illius pretij, cuius contro fructus rei percipitur.

55 Interesse præstandam ab eo qui fructus rei percipit cõueniri põtẽt ad soluẽ. dila. pẽdẽ.

56 Interesse regulare est deberi in compensationem fructuum ẽt in stricti iuris actione.

57 Vsuræ licitæ percipiuntur ab vna parte cum fructus naturaliter percipitur ab altera.

58 Mora fit minori re ipsa sine die, & interpellatione.

59 Etiam cum minor succedit maiori. Et etiam quod sit diuersi fori, num. 75.

60 Moram facit, & ad interesse tenetur Debitor qui scit creditorem pati, & reuerentia non petere.

61 Vsura licitè exiguntur etiam citra interesse rationem, a debitore, qui creditorem inuitum calumniosè differt.

62 Sors non debet esse sterilis, quæ nequit ad nutum creditoris exigi.

64 Interpellatio vnica ad moram sufficit.

65 Dies est ad morã interpellatione potentior.

66 Interpellatio requiritur, quando post diem data est dilatio.

67 Dies sola non sufficit ad morã vbi agitur de graui præiuditio Vbi exempla.

68 Morosus non dicitur, qui post diem verisimiliter non credit creditorem indigere.

69 Dies sine interpellatione non sufficit in præparatorijs iudicij.

70 Interesse damni facilius debetur quàm lucri.

71 Interesse lucri debetur ex sola die vel interpellatione sola.

77 Mora trãsit in hæredem etiam ignorantem.

78 Mora regularis quæ sit.

79 Mora regularis nũq̃ desinit nisi purgetur.

80 Sciẽtia cõtractus p̃sumitur ex cohabitatione.

81 Scientia p̃sumitur quãdo factum tale est, quod verisimiliter solet in notitiam venire.

82 Scientia præsumitur eius, quod communiter non solet a cohabitantibus ignorari,

84 Effectus iuramẽti ad morã obstat ẽt hæredi.

85 Compensatio nequit opponi ad petitionem dotis, & nu. 140. fallit num. 141.

86 Compensatio ordinariæ cognitionis non admittitur aduersus petitionem summariam & executiuam.

87 Compensatio requirens altiorem indaginem reseruatur in alio iuditio, & nu. 187

88 Compensatio non fit de illiquido ad liquidũ. & nu. 159. & 160.

89 Dotem petenti non obstat exceptio rationis reddendæ. & num. 183.

90 Mora nõ cõtrahitur in illiquidis anteq̃ sit declaratũ, & liquidatũ. Dec. nu. 214. et seqq.

91 Statuto stante, quòd quis non audiatur nisi soluat prius, vel deponat processus erit nullus nõ prius facta sol. vel deposito, et nu. 168.

92 Incontinenti dicitur fieri quod fit intra terminum statuti.

93 Condemnatus suo consensu quantum tempus habeat faciendi defensiones.

94 Tẽpus quod datur condemnatis non põt prorogari ad liquidationẽ cõpẽsationis facẽdã.

95 Cõpromissum in rebus liquidis non admittitur ad compensationis rõnem calculandã.

96 Purgatio moræ debet pperè, & celeriter fieri

97 Oblatio non prodest facta ad litigandum.

99 Mora purgari non potest in obligationibus iuratis.

101 Mora geminata non purgatur.

102 Iusta debet esse causa litigandi, vt a mora excusetur. Decl. nu. 248. & seqq.

103 Compensatio fit pro concurrenti quantitate tantum, & nu. 233.

104 Moræ compensantur habita inæqualitatis ratione.

105 Residuũ est deponendum ad morã tollẽdũ.

106 Rō naturalis sufficit pro allegatione iuris.
107 Interesse currit etiam lite deserta.
108 Illiquidū nō facit solutionis, vel cōpēsatio nis exceptio. Amplia nu. 211. 213. & seqq.
109 Pronunciationem petere debet qui timet actione aliqua conueniri.
110 Vsuræ faciendæ animus non præsumitur in eo, qui mutuus expectat.
111 Creditor temporis lapsu vim patitur.
112 Interesse lucri, quod ex parata emptione quis facere potuit debetur etiam nō mercatori.
113 Lucrum quod ex licitis negotiationibus fieri potuit debetur etiam non mercatori.
114 Interesse lucri a solitis probatur, & communiter contingentibus.
115 Interesse non probatum Iudex arbitrabitur ex coniecturis.
116 Interesse petitum, & in sententia ommissum, non potest post sententiam peti.
120 Interesse debetur ex pacto stante clausula cum expensis, damnis, &c.
121 Interesse quod debetur ex pacto debetur sicut sors, & nil distinguitur a sorte.
122 De Interesse pactio potest etiam in foro cōscientiæ dummodo taxatio non fiat.
123 Interesse taxatio facta in contractu quando sustineatur.
124 Conuentio valet semper de eo quod iure conceditur.
125 Interesse debetur etiam ante moram ex pacto.
126 Nemo tenetur cum suo damno expectare.
127 Requisita ad interesse damni remissiue.
128 Relatio non est habenda ad id de quo non constat sed ad id quod constat.
129 Pecuniam quis habere vnde damnum reparet non præsumitur.
130 Præsumitur illud quod est impossibilis probationis.
131 Probatio aliàs impossibilis iuramento præstatur.
132 Antifactū non deberi ex causa lucratiua.
136 Lucrum quod ex dubio euenit euentu sicut de damno iudicatur.
137 Interesse damni excedere potest sortem, & 155.
138 Præsuppositum vbi cessat corruit dispositio.
139 Non entis, nullæ sunt dispositiones.
142 Dotis fauore est in dubio iudicandum.
144 Causa originalis non proxima attenditur.
146 Compensatio cessat vbi est de numerali solutione conuentum.
147 Compensans non auditur qui legum auxilio renunciauit.
148 Renunciatione cuiuscunque exceptionis promittens attendere dicitur omnis defensio sublata. Ampliatur nu. 149. & 150.
151 Solutio probari debet per eandem probationem, per quam obligatio constat.
152 Compensatio non fit de eo, quod procedit a diuersis personis.
153 Cōpēsatio nō fit ex debitis diuersarū gazarū.
154 Stante statuto quod probatio fiat intra certum tempus, eo elapso, dicitur etiam compēsatio exclusa, & oīs nullitas, & nu. 155.
156 Stante statuto quod veram solutionem requirit non admittitur cōpēsatio, & nu. 158.
157 Determinatio una respiciēs plura determinabilia, oīa cēsetur æqualiter determinare.
162 Incontinenti liquidari posse licet sit iudicis arbitrij, declaratur tamē nu. 163. 172. 173. & 174.
164 Obliuionis tempus quod sit arbitrij iudicis quomodo intelligatur.
165 Processus expediri dēt intra tēp. a iure statutum.
166 Terminus ad probandum, perhemptorius est, & non prorogabilis.
167 Arbitraria sunt quæ ius commune indeterminata relinquit.
168 termini limitati a statuto nec p horā variari posse.
169 Termini iuris communis possunt Iudicis arbitrio variari.
170 Tēpus a statutis expressū cēsetur de forma.
171 Forma nequit in minimo alterari.
172 Prorogandi arbitrium quomodo intelligatur, & nu. 173. & 174.
175 Statuti, quod executio fiat nisi in termino exceptio probetur intellectus, & nu. 177.
176 Statuto pfato stante an in alio iuditio posse eadem exceptio principaliter agendo pponi.
178 Exceptio vbi non est pœnitus statuto exclusa instrumentum est prius exequendum.
179 Instrumentum liquidum exequi debet interim quod de diminutione agitur.
180 In foro mercatorum proceditur de bono, & æquo sola facti veritate inspecta.
181 Compromissum cum potestate iudicandi, prout placuerit, quomodo intelligatur.

182 *Iuramenti, virtus, quoad eius obseruantiã non quoad periurium transit ad heredem.*

183 *Retẽtio nõ admittitur cõtra creditũ iuratũ*

184 *Dos retineri non potest nisi sit retẽtioni hippotecata.*

185 *Statutum recipit a iure communi passiuas interpretationes.*

188 *Dictum Doctoris l. non probatum non esse attendendum.*

189 *Confesso dandam esse maiorem dilationem quomodo intelligatur.*

190 *Ad arbitros non tenemur de re liquida vel guarentigiati instrumenti venire confirmatur nu. 252.*

191 *Cõpmissũ nõ esse faciẽdũ in dubio iudicãdũ*

192 *Fraus p̃sumitur in eo qui non petijt vel nõ probauit in termino, & nu. 202.*

193 *Præsumitur quis talis in alio qualis in uno fuit.*

194 *Iudicium vbi cœptum ibi finiendum.*

195 *Causa insurgant excuset quæ requiruntur, & num. seqq.*

Et quando regula procedat nu. seqq.

200 *Dolus præsumitur quam quod quis sit ex causa falsa ductus.*

201 *Fraus præsumitur in eo, qui non soluit in tempore, vel promissa non seruat, et 202.*

203 *Interesse debitum ex pacto debetur sicut sors, & non distinguitur a sorte.*

204 *Reus a quo plus petitur an possit negare totum varia sunt opiniones.*

205 *Negatiua limitatur in obligationib⁹ iuratis*

206 *Limitatur secundo quando debitor scit ad partem teneri.*

207 *Ignorantia non excusat eum qui de lucro captando agit.*

208 *Limitatur tertio eadem regula in foro conscientia.*

213 *Instrumentum liquidum quod dicatur, & supra nu. 108. & infra nu. 211.*

215 *Limitatur quarto quando dubium est an compensatio competat.*

216 *Mora fit in parte negata licet eam actor non offerat recipere.*

217 *Petens totũ cẽsetur quãlibet petere partem.*

218 *Sententia nulla quando acceptatione non conualidetur, & num. 219.*

220 *Compromissum quod nullum habuit effectum non est allegabile.*

221 *Laudo non secuto partes sunt in pristino.*

222 *Cõpensatio non habet locum corã arbitro.*

223 *Appellatione deserta non cõpetit amplius illud tempus quod datur condemnatis.*

224 *Protestatio nil operatur super determinatis a iure.*

225 *Morã nõ facit q nõ tenet iudiciũ suscipere.*

226 *protestatio conseruat ius non nouũ tribuit.*

227 *Protestatio nil operatur vltra ius quod habet protestans.*

228 *Protestatio nil prodest ad illud ad quod pars non tenetur.*

229 *Protestatio nil releuat post ius alteri q̃situ.*

230 *Protestatio nil p̃dest nõ cõgruo tẽpore facta.*

231 *Protestatio euanescit quàm longum silentium secutum est.*

232 *Impedimentum non vnica instantia p̃bat.*

233 *Protestatio incitatoria ad aliquid nõ plus operatur quam operaretur effectus secutus.*

234 *Actor tenetur suã petitionẽ p̃bare sicq; Reus suam exceptionem qua dicitur actor.*

235 *Compensationem tenetur Reus intra certum tempus probare.*

236 *Actio dicitur finita, & decisa ab instrumento iurato, vel guarentigiato procedens.*

237 *Ad petitorẽ spectat p̃cess⁹ absolutionẽ instare*

238 *Non stare per aliquem quominus sententia fiat, quando dicatur.*

239 *q nõ facit qđ debet frustra sibi deberi credit*

240 *Iudicium redditur in inuitum.*

243 *Merces, seu salariũ quomodo labori nõ dẽat*

244 *Socer impendens in lite generi quando præsumatur donare.*

245 *Arbiter cui sit data potestas de facto, non potest ius quæsitum tollere.*

246 *Quid in tali potestate veniat.*

247 *Dotis priuilegiũ quãdo transeat in hæredẽ.*

252 *Lex christiana postulat, vt inuicem in charitate seruiamus.*

253 *Actus nostri non operantur vltra nostram intentionem.*

254 *Pater ad filium non transmittit quod ipse.*

ARGVMENTVM.

Hoc consilio de vsuris Interesse, & mora plenus habetur tractatus. Ad interesse tolleudum vel moram impediendam qñ cõpensationis

ratio

ratio habeatur.

Ad statutum quod condemnatus nō audiatur nisi certo termino soluat, vel exceptionem probet.

Limitationes aliquæ ad stat. de compromissis fiendis inter coniunctos.

De plus petente quæstiones plures resoluuntur.

De partium iuribus compromisso expirato.

Protestatio quos non afficiat.

CONS. LXII.

Signetur super me lumen vultus tui Domine.

IN causa ista cuiq; iuri videtur consentanea defensio Rei, nullum scilicet interesse deberi, quoniam quicquid
1 accedit ✠ sorti vsura est, c. consuluit vbi gl. & Canonistæ. & in c. salubriter, extra de vsur. l. rogasti. §. si tibi. ff. si cer. pet. Alex. cons. 141. nume. 3. lib. 5. Io. Bap. Plot. cons. 37. num. 7.

2 Quæ vsura est omni iure etiam ciuili prohibita, vt per Alex. d. cons. 141. num. 2. & 3. & latius Rol. à Val. cons. 35. nume. 46. lib. 1. & cons. 55. nu. 11. lib. 2. Cass. ad consue. Burg. Rub. 4. §. 23. nu. 21.

3 Etiam ✠ quod solutioni, vel restitutioni dotis accedat Bar. & Ang. in l. at qui natura §. non tantùm ff. de neg. gest. Idem Bart. in l. in insulam §. vsuras ff. sol. matr. & cons. 128. incip. Franciscus habuit, Abbas in cons. 39. num. 2. Fulg. cons. 201. Domina, & cons. 176. Alex. d. cons. 141. Rol. d. cons. 55. num. 18. relatus per M. Ant. Pereg. cons. 100. nu. 10. Plott. cons. 37. num. 7. & 12. Cumia super.

Quinimò nec si esset ex testamento reli-
4 ctum quid annuum ✠ donec hæres dotē soluat consuluit Anchar. cons. 93. verba testamenti, quem sequuntur Alex. consil. 27. lib. 4. Rol. d. cons. 55. nu. 21. Plott. d. cons. 37. num. 8.

Quod a communi ea ratione procedit nec in
5 vltimis voluntatibus ✠ vsuras constitui posse, Bart. in l. 3. §. fin. ff. de an. leg. Ias. in l. 1. num. 59. C. de sum. trin. & fi. Cath. Soc. Sen. cons. 56. col. 1. lib. 3. Aret. cons. 152. viso themate, Crau. cons. 89. colu. prima.

Quinimò consuluit Anchar. cons. 150. non valere conuentionem, quòd interim donec dos restituatur, soluatur certa quanti-
6 tas ✠ pro interesse mulieris, secutus per Alex. cons. 61. col. pen. & cons. 220. colu. 3. lib. 2. & d. cons. 27. col. fi. lib. 4. Soc. sen. cons. 179. col. 2. lib. 2. & cons. 130. nu. 9. lib. 4. Dec. cons. 39. num. 5. & cons. 116. col. vlt. & cons. 322. col. fi. Plott. d. consil. 37. num. 9.

Qua ratione nec pacisci posse quod vsque ad dotis satisfactionem fructus lucrifaciat ex
7 prædiis in pignus constitutis ✠ consuluit Alex. Rube. cons. 55. Visis punctis, quò-
8 niam paria sunt ✠ de vsura præstanda cōuenire, & quod fructus percepti ex rebus pignoratis non computentur in sortem. Alex. Imo. cons. 31. lib. 6.

9 Et Ideo ✠ nec statutum valere, quod doti moram facientes, vel cuilibet alteri credito interesse soluant, late probat Plott. in repet. l. si quando num. 470. C. de in lit. iur.

Multo minus ergo exigere licebit ei, cui dos
10 per lucrum defertur cùm ✠ non debeantur sorti lucratiuæ. teste Pereg. cons. 71. num. 19. & cons. 100. nu. 34. sicuti è contra neq; antefactum cum vsufructu deberi refert pluries decisum esse Affl. decis. 291.

Hæc tantò magis pugnant contra D. Carolum Actorem fauore Mag. D. Rei, cuius mora nulla constat, cum in eo omnia iura
11 conueniant sine mora nunquam interesse deberi. l. lecta. ff. si cer. pet. l. in hoc, ff. de cond. trit. Ias. in l. quod te. nu. 35. ff. si cer. pet. Crau. cons. 320. num. 2. Plott. consil. 37. num. 4. Pereg. cons. 71. nu. 13. Rota Gen. decis. 86. num. 4. & decis. 139. nu. 4.

& dec. 193. num. 11. Borg. trac. de tut.
num. 237. Mascar. trac. probat. cócl. 934.
nu. 34. Cabal. milleloq. 291. Lud. Palest.
lib. 1. casuum consci. pag. 410.
12 Adeò ✠ vt nec valeat pactum, vt cessan
te mora interesse debeatur Crau. d. consil.
329. num. 2.
Moram autem in eo cessare patet ex respon-
sione ad fundamenta D. Caroli. Et primo
nil ad moram facere, quòd obligatio dotis
diem solutionis habeat, quæ dies cessit,
13 Quia sola ✠ dies moram non inducit, nisi
etiam alia interpellatio sequatur secundú
Castr. in cons. 100. lib. 2. secutus per Ias.
in l. si ex legati causa nu. 7. ff. de ver. obl.
Dec. cons. 2. col. 2. Alij quos Menoch. ad-
dit in add. ad casum 119. de arb. iud. nu.
23. vers. Verùm a prædictis.
Tanto magis cum hic creditor in probatione
deficiat quòd in die termini ad locum de-
14 bitoris diuersi fori accesserit ✠ solutioné
recepturus, de cuius probationis necessita
te, cùm creditor, & debitor sunt fori di-
uersi stat tex. & ibi scribentes in l. item il-
la, ff. de consti. pec. affl. decis. 316. num. 3.
Menoch. cons. 385. nume. 5. & 6. Cabal.
milleloq. 304.
Quod fortius fauore D. Horatij videtur pro-
cedere, qui in factum alterius succedens
15 præsumitur debiti ignarus ✠ Vulg. reg.
qui in alterius, ff. de reg. iur. Quæ ignoran
16 tia ✠ debitorem excusat a mora, vt in spe
cie hæredis scribit Plott. in dict. repet. l. si
quando nu. 182. vers. vndecimo Io. Gæd-
doc. trac. de comm. stipul. cap. 11. concl.
4. num. 78.
Cui minus obstat assertio moræ, qui poterat
compensationis exceptione tueri, quæ
17 compensatio ad cursum interesse ✠ tollé-
dum sine facto hominis ab initio admitti-
tur ipso iure, l. si constat. & fin. C. de com-
pens. Alex. cons. 74. num. 2. lib. 5. Pereg.
cons. 71. num. 28. Rota Gen. decis. 4. nu.
22. Menoch. trac. de arb. iud. casu 220.
num. 48.
18 Etiam † aduersus promissionem iuratam,
cum post obligationem compensatio su-
peruenit, vt pugnantes authoritates con-
ciliádo distinguit Olasc. decis. 92. nu. 34.
19 Quibus ✠ allegatis, nec videtur rei illi-
quidæ replicatio obstare, cùm satis ci-
to potuisse liquidare, vt idem Olasc. in-
quit d. decis. 92. nume. 36. & decis. 129.
num. 15.
In quo, & sufficere videtur, quòd fuerit hoc
20 iudicium suscipere ✠ paratus, & per con-
sequens per ipsum non steterit, quominus
iudicium sequeretur, l. si quis solutioni,
in prin. cum gl. & l. sciendum, ff. de vsur.
& l. 3. §. si quis paratus, ff. quod vi, aut
clam, l. qui sine, ff. de reg. iur. Menoch.
de arb. d. casu. 220. num. 50.
Et satis esse etiam, quòd dari calculatorem
21 petat legitur ✠ apud Vinc. Caroc. trac.
de oblat. quæst. prima num. 15.
Quinimò & simplicem verbalem oblatio-
nem eius quod facta liquidatione restabit,
sufficere Benint. Bonon. decis. 77. num. 7.
Rota Gen. decis. 164. num. 1. 2. & 5.
Imo & sine oblatione aliqua videtur a mora
22 debitor sola actoris ✠ plus petitione defé-
di ex regula tradita per Bart. in l. qui soli-
dum, num. 2. ff. de leg. 2. Plot. cons. 37.
num. 5. vbi de communi.
Vnde cùm debitor non fuerit in mora, sed iu
dicio sistere paratus, quod creditor diffi-
dendo deseruit, Videtur interesse omni-
no petitionem cessare, imò etiam si mora
23 præcessisset dici debet ✠ prima debitoris,
hac creditoris secunda purgari. Alba cós.
729. num. 13. qui dicit ex moris vtriusq;
vltimam attendi.
Sed & si moram concedamus, adhuc quòd ta-
les vsuras D. Carolus nequeat pretendere,
neq; lucri cessantis, neq; damni emergen
tis ratione videntur sequentia probare.
Non lucri cessantis, cùm illud non probaue-
rit, nec quòd negociari sit solitus, nec reli
24 qua præstiterit, quæ ad interesse † lucri
cessantis consequendum iura requirunt,
de quibus per Rol. cons. 35. nume. 11. &
seqq. lib. 1. Burs. cons. 453. num. 37. in 4.
Crau. cons. 320. num. 6. Men. latè in add.
de arbit. iud. ad casum 119. Mascard. trac.
probat. d. concl. 934. num. 1. & seqq.
Nec ratione damni emergentis ex plurium
pariter defectu, quæ sequuntur.
Primo quia debitor in ipso contractu debe-
bat

25 bat de damno ipso, cui ✠ creditor subij-
ciebatur moneri solus de inst. & iure lib.
6. quæst. 1. art. 3. D. Thomas secunda
secundæ, quæst. 78. art. in responsione ad
prim. Burs. cons. 453. num. 36. lib. 4. Al-
ba cons. 610. in fi. & videtur hoc idem uo
luisse Tole. in summa lib. 5. cap. 32. in fi.
26 Secundo quia ✠ nec apparet, quod credi
toris intersit ex causa istius retardatæ solu
tionis, vt per eundem Tole. lib. 5. cap. 28
vers. quartum. sine cuius requisiti proba-
tione facile esset habenti pecuniam in cap
sa vsuras exigere simulato semper interes-
se prætextu, cui pecunia recondita consu
lere potuit ad tradita per Nau. in com-
pend. in verbo interesse, vers. tertia, post
Gaet. & Medin. sum. tol. d. cap. 33. in
prin.
27 Tanto minus ✠ autem vt sortis duplum
excedat, vt petitum est, cum, & quando
debetur non vltra sortem producatur, l. si
non sortem. in prin. ff. de cond. indeb. l.
vsuræ. C. de vsur. Pereg. cons. 71. num. 9.
Quibus omnibus tamen minime obstantibus
certi iuris est in casu isto prædictis verita-
tem aduersari, iusq; & iustitiam pro Acto
re ad interesse soluendum Rei condemna
tionem postulare.
Ab omnibus. n. diuinæ, canonicæ, & ciuilis sa-
pientiæ scriptoribus receptum est, debito-
28 rem post moram teneri ✠ etiam ad vsu-
ras, quatenus creditoris interest, vt per
omnes Summistas in verbo vsura, & per
omnes Canonistas in c. salubriter, & in c.
consuluit extra de vsur. Dec. in c. venera-
bilis num. 14. extra de excep. Alex. cons.
77. num. 12. & cons. 200. col. 1. in 6. Idẽ
Dec. cons. 119. in 2. dub. Crau. cons. 89.
num. 4. Rol. cons. 35. num. 2. lib. 1. Burs.
cons. 413. num. 34. & 36. lib. 4. Alba cõs.
209. num. 21. & cons. 211. nu. 5. & cons.
500. num. 9. & cons. 610. nu. 4. M. Ant.
Pereg. cons. 100. nu. 14. Natta cons. 490.
num. 2. Menoch. cons. 81. num. 59. Plott.
in d. repet. l. si quando num. 467.
29 Hocq; siue creditoris ✠ intersit ratione
damni emergentis Sum. Tol. lib. 5. cap.
32. vers. secundo, Nau. cons. 2. num. 1. &
cons. 7. num. 5. & 6. in fi. de vsur. Summ.
Armil. in verbo vsura num. 10. Sum. An-
ton. tit. 1. cap. 7. §. 19. Lud. Palest. lib. 1.
casuum consci. cap. 56. vers. nec causa.
pag. 284. Alcia. cons. 278. num. 3. lib. 5.
Gratt. cons. 67. nume. 4. lib. 1. Dec. Rol.
Burs. Alba, Alex. Crau. Natta, Plott. & alij
supra proxime citati. Idem Alex. cons.
141. num. 2. lib. 5. Purpu. cons. 117. num.
14. Cassa. ad consuet. Burg. Rub. 4. §. 23.
num. 22. & plur. seqq. Hinc inferunt Do-
ctores, quod si, quia non soluis, recipio
30 pecuniam sub vsuris, licite eas ✠ exigo a
te ego quoque. Natta cons. 490. num.
19. Alba cons. 209. nu. 22. Cass. d. §. 23.
num. 24. Sic etiam fideiussor, qui credito-
ri eas soluit, eas etiam a debitore recipit.
Nau. cons. 7. de vsur. num. 6. Cass. d. nu.
24. sicut, & de scolari legimus qui vsuras
31 iuste exigit, eius ✠ pecuniæ, qua poterat
libros sub vsuris redimere. Natta d. cons.
490. num. 10. Cass. d. §. 23. nume. 23. Et
per plura exempla, etiam in obligatione
dotis circa rationem alimentorum, & qua-
cunque alia obligatione, uel contractu pa
ter Doctoribus allegatis semper interesse
a debitoribus exigere, qui ex mora dam-
num patitur, vel creditoribus suis interes-
se soluit, vel vt redimat, vendit; siue et
intersit ratione lucri cessantis, quod si pe-
32 cuniam habuisset verisimiliter ✠ potuisset
ex ea facere, vt legere est eisdem locis al
legatis, & per Nau. d. cons. 2. nu. 3. cons.
7. num. 5. in fi. & cons. 11. num. 5. & cons.
19. num. 3. & cons. 23. in fi. de vsur. Lud.
Palest. d. cap. 56. vers. nec causa. Sum.
Arm. d. num. 10. Rota Gen. decis. 78. nu.
12. Plott. d. repet. num. 468. Hocq; ex al
legandis in responsionibus ad contraria
latius confirmatur; Vnde cum ex vtriusq;
ratione petitio D. Caroli procedat, vt in-
fra sustinebitur, consequens est D. Hora-
tius ad illud condemnetur.
Quibus contraria non obstant, Et primo q.
quicquid accedit sorti, vsura sit omni iure
prohibita. Quia cum exigentis alterutra
33 ratione non interest, illud procedere ✠ ia
ex prædictis solutio patet, Multo magis
(ne quod sequitur prætermeam) cum eius
sic interest, cui inuito dotis differtur fauo-
rabilior

rabilior solutio, cui etiam matrimonij one
34 ribus sublatis ✠ debet nihilominus illud interesse præstari, vt per Rol. cons. 55. nu. 30. lib. 2. Gram. decis. 103. nu. 92. Crau. cons. 190. sub num. 7. ad fi. Cumia super ritu 93. magnæ cur. Sicil. num. 9.

Ex quibus concidunt quæ mox de annuo legato, testamento, contractu, & statuto vsuras constituente supra subiiciuntur, vti quæ ab eiusdem vsurariæ regulæ conse-
35 quentia ✠ procedunt supra veri interesse distinctione sublata.

Sine mora autem si nullo iure interesse deberi concedamus, non tamen admittimus, eam in D. Horatio cessare, Imò ex multiplici causa ipsius moram, & culpam augeri ostendimus.

Morę enim prima & vna fuit diei lapsus ad solutionem præfixi, quem diem solum, si
36 cut & interpellatio expressa in ✠ mora constituere scribunt Nau. cons. 5. de vsur. num. 6. Mynsing. obs. cent. 3. cap. 95. nu. 2. Rota Gen. decis. 1. nu. 44. & decis. 139. num. 1. & decis. 144. num. 2. & decis. 206. num. 3. Boer. cons. 22. nume. 2. Menoch. trac. de arb. iud. casu 220. num. 44. Plott. in d. repet. l. si quando nu. 455. Cumia super d. Ritu 94 num. 21. vbi in specie dotis, cuius dies cessit Io. Goddæ, in comm. de contr. & comm. stip. cap. 11. concl. 4. num. 76. De qua concl. tex. sunt vulg. in l. magnam C. de contrah. stipul. l. 2. C. de iure emph. l. si fundum certa die ff. de ver. obl. l. hominem. in fi. ff. mand. l. ita quis, §. Seia. de ver. obl. l. si duo in fi. & l. promissor. §. 1. de const. pec. & l. & si post tres, ff. si quis caut. l. traiectitiæ, §. 1. de act. & obl. l. ad diem, de verb. obl. l. vinum, ff. si cer. pet. Bar. in l. ita stipulatus in secunda quæstione, & ibi omnes, ff. de ver. oblig. Ferret. in tract. de mora num. 31. vers. sicut enim. Arnol. Bert. in repet. l. vinum in verbis quanti tunc num. 31. & 32. ff. si cer. pet. Et ibi Alcia. in verbis si dictum esset in prin. Hugo. Donel. in tract. de vsur. cap. de mora fol. 60. vers. quę verò, Quod, & si de
37 bitor diem ignoret ✠ extendit Bart. in d. l. ita stipulatus in 3. quæst. per tex. in c. potuit extra loc. & in d. l. ad diem.

38 Et ideo ex die sola ✠ statim interesse deberi est communiter receptum, vt per Ias. in l. 1. num. 51. C. de sum. trin. & fi. Cath. And. Gheil. lib. 2. obser. 6. num. 2. Rimin. Iun. cons. 67. nu. 19. & 20. lib. 1. Mynsing. obs. cent. 3. cap. 95. nume. 3. per tex. in l. si mora, ff. sol. matr. gl. in l. si duo §. fin. in verbo constituti, ff. de constit. pec. Bar. in l. ita stipulatus. in quæst. prima vers. 3. est videndum de ver. obl. Rota Gen. decis. 78. num. 16. Pereg. cons. 71. num. 15. Etiam in contractu mutui, licet sit stricti
39 ✠ iuris Caball. milleloq. 291. par. prima Arnol. Bert. in repet. l. vinum num. 17. 47. 48. & 52. ff. si cer. pet.

40 Fortius ergo in isto, cuius bonæ fidei est actio, §. fuerat, vbi Ias. instit. de actio l. 1. §. sed & si, C. de te. vx. act. Bart. in l. de diuis. nume. 3. sol. matr. Alex. cons. 172. num. 22. in 6. Pereg. cons. 100. num. 6. Gram. decis. 103. num. 95. In bonæ fidei
41 enim ✠ iudiciis extra controuersiam est a die morę interesse deberi, l. cum quidem §. ex legato, ff. de vsur. l. videamus, §. si actionem, & l. mora, §. in bonæ fidei, ff. de vsur. l. fi. ff. de peric. & comm. rei vend. l. curabit. C. de act. emp. glo. in §. actionum verbo bonæ fidei. vers. cùm ergo dolus. In stit. de act. Ferret. lib. de mora, nume. 42. Azo. in sum. C. de vsur. num. 7. Doc. in l. lecta. vbi Alcia. in fi. ff. si cer. pet. Plott. cõs. 58. num. 5. Pereg. cons. 99. nume. 5. Lud. Palest. casuum consci. lib. 2. pag. 411.
42 Etiam in his ✠ iudiciis, & actionibus, quæ bonę fidei instar habent. Capic. deci. 183. num. 4.

Et in terminis actionis ex stipulatu de dote vltra iam supra relatos, tenuit a die sola mote interesse, & cæteræ accessiones
43 ✠ venire etiam Bar. in l. si insulam §. vsuras, ff. sol. matrim. vbi Cum. Alex. Pau. de Castr. Bal. & Ang. in l. genero. §. non tantùm, ff. de neg. gest. Capic. d. decis. 183. num. 2. Bal. nou. trac. de priuil. dotis. par. 7. in 3. specia.

Secunda alia est, quæ a iuramenti virtute de-
44 scendit, quod ✠ solum in mora constituere, ac debitorem interpellare quotidie scribit Osasc. decis. 49. num. 7. Crau. cons. 64.

nu. 2.

nu. 2. Rol.cons. 57.nu. 45. lib. 1. Neuiz. cons. 87. num. 20. Cremen.sing. 122. Rota Gen.decis. 139.nu.2.& decis. 144. nu. 4. Ioseph.Lud. decis. 9. Perus. nume. 13. Menoch. trac.de arb.iud.casu 220. num. 21. DD. in c. breui de iureiur.& in l.quod te ff.si cer.pet.vbi Camil.Placit. in 4. glo. num. 24. Ferr. in lib. de mora.nume. 18. Couar. Var.resol.cap.17.nume.5. Hypp. Rim.cons.37.num.64.& seq.Ceph.cons. 118. num. 19. Rom.lib. comm. concl.tit. de in lit. iur. concl.2.

Tertia est, quam iudicialis interpellatio indu
45 xit citatione,& libello † vt per Menoch. d.casu 220. num. 45. iuncta decis. 193. Rotæ Gen. sub num. 14. si enim sola ex-
46 traiudicialis interpellatio ad ✠ moram sufficit vt per gl. in l. moram. Et ibi Dyn. de reg.iur.in 6. Rota Gen.decis.117. nu. 2. & decis. 175. num. 13. Rom.cons. 101. num. 1. Plott.in d.repet. num.46. Men.in add.ad casum 119. de arb.iud.nume.21. Cum.super ritu 94. allegato num.22. Fortius iudicialis illa scripta sufficere debet, quæ ab enixioris voluntatis deliberatione & publicæ potestatis authoritate procedit. ad tradita per Ias. in d. l. si ex legati, nu.7. ff.de ver.obl.

47 Quarta est mora, quam ✠ secuta efficit contestatio litis, quæ cæteris potentior est cùm ab hac nullà ferè excipiatur actio. vt per Bart. Ias. & alios in l.si ex legati causa in vltima quæst. nume. 15. & in l. ita stipulatus, colu. 1. ff. de verb. oblig. & in d. l. vinum, ff.si cer.pet.in l.si pacto, quo, C.de pact. vbi Bal.Rota Gen.deci.16. nu. 17. & decis. 119.num.8. ad quem effectũ
48 contestationem ex primo✠ post libellum subsecuto actu induci legitur eadem deci. 16.num.18. Affl. decis.346.num.5.

Quinta est illa, quam obligationis condem-
49 natio operatur statim illa ✠ dilatione finita, quæ datur condemnatis, quæ dicitur interpellatio iuris. l. 1. & fin. C.de vsur. rei iud. de qua mora,& interesse condemnationis consecutiuo optimè per Fran.deci. 21. per totam.

50 Sexta est, quæ matrimonio ✠ perfecto, & vxore ad virum traducta statim incipit dote ab eo constituta, qui alimentare tenetur, vt singulariter consuluit Rui.consil. 61. num. 5.& 6. lib.4. Pereg.cons.71.nu. 6. Achill. Pedr.cons. 14.num. 13. Plott.in repet. l.si quando,num.455. vers. vel alio modo.

Septima est illa, quam etiam extraneus de
51 dote obligatus biennio ✠ finito contrahit reipsa, l.fin.§.præterea.C.de iur.dot. & de qua per Alex.cons.74. num.2. lib.5. Rol. cons.65. nume. 1. lib.4. Rui d.cons.61. in prin. Bello, cons.23.num. 6. Capic. decis. 65.num.2.& decis. 183.nu. 10. Gramm. decis.70.num.1. Plottus d.nu. 455. vers.
52 vel agitur. Sicuti ✠ & viduæ in dotis restitutione re ipsa committitur post annum. Alex. d. cons.74.num.3.& cons.172.nu. 20. in 6.& in l. si mora.vbi scriben. ff. sol. matr. & in l.si duo, §.fin. ff.de const. pec. Gram.decis.103. num.95. Cum.super ritu 94. curiæ Sicil.num. 12.

Octaua est, quæ a morte patris causatur, quo tempore dos est legitimæ portionis pretium, cui tunc ex ipsius portionis possessione moram hæres ipso iure committit, &
53 interesse debet ✠ in fructuum compensatione Alex.cõs.69.nu.4. in principio Rui. cons.26.num.22.in 3.& ibi Soc.in subscriptione consilij a num.23. vsq; ad fi. Idem Soc.cons. 57. nu. 32. & seq.lib. 4. Menoc. cons.8.num.22. Osas.decis. 143. num. 3. Francus decis. 16. num. 12. Pereg. cons. 71.num.12. 17. & 22.

Ad hocq; pertinet quod communiter traditur per omnes in l.curabit. C. de act. emp.
54 pretio scilicet rei interesse deberi ✠ tanq̃ damnum, quod creditor patitur ex fructuum defectu, quos percipit debitor. Nauar.cons. 5. de vsur.num.4. Rol. cons. 65. num. 5. lib.4. Cass. ad consuet. Burg.Rub.
55 4.§.23. num. 25. Et ideo de interesse ✠ ad fructus proportionato conueniri posse etiam ad soluendum dilatione pendente scribit etiam Plott. in d. repet. l.si quando,
56 nu. 454. Regulare.n.✠ est in omni actione etiam stricti iuris in compensationem fructuum interesse deberi. l. filius §. fin. vbi Bar. C. de coll. bon. DD. in l. filiusfam. §. cum fundum vbi Ias.num.4.de ver.ob.

Alc.

Alc. in l. cum fundus circa prin. vers. &
ego. ff. si cer. pet. Bal. in l. hac edictali, §.
hic illud col. pen. vers. ibi pro vsufructu.
C. de sec. nupt. qui dicit hoc generale esse
57 licitè vsuras ab vna parte ✠ peti cum fru-
ctus habentur naturaliter ab altera sequi-
tur Capic. decis. 65. num. 6.

Nona mora altera fuit, cum D. Basilio credi-
58 tori filius infans ✠ successit, cui re ipsa
moram ætatis beneficio fieri iura dispo-
nunt, Menoch. cons. 81. nu. 64. & tract.
de arb. casu 210. num. 11. Bargin. Caual.
trac. de cur. num. 226. Prosp. Caran. ritu
243. Magnæ cur. vic. num. 6. Et in specie
59 quando minor succedit maiori ✠ ætatis
fauore consulluit Alba cons. 162. num. 16.

Decima est, quam in foro conscientiæ veram
testatur Cabal. Milleloq. iuris cap. 291.
post Ricar. in 4. sent. dist. 35. art. 2. quæst.
2. & quæst. 33. in fi. Mascar. trac. de prob.
60 concl. 933. num. 35. qui ✠ dicunt debi-
torem in conscientia ad interesse teneri,
cùm scit se debere, & creditorem solutio
ne indigere, vel metu reuerentiali ab exe-
cutione contineri; quibus accedit consi-
lium Curt. iun. cons. 28. num. 5. Scotus in
4. sent. dist. 51. q. 11. in 2. art. vers. secun-
dum est. relatus per Plott. in l. si quando,
num. 455. in fi.

Multo magis in mora D. Horatius fuit, & de-
bet ad interesse condemnari, qui non tan-
tum prædictis omnibus moræ, & interesse
rationibus vrgetur, sed hac grauiori, quòd
licet D. Basilius visus fuerit dotem exige-
re pro viribus suis, & posse suo, cum & hæ
redes per calumniam semper impediuit
vis, & potentia debitoris, causa nulla legi
tima comitante ipsum. vt ex prædictis, &
sequentibus apparebit, quo in casu etiam
61 citra damni rationem ✠ licitè vsuræ pe-
tuntur, S. Anton. Rosel. in verbo vsura,
num. 27. vers. sed pone. Gratt. cons. 56.
nu. 5. lib. 1. Et alij, quos addit Plott. d. l. si
quando num. 462. Quod ex regula confirma-
62 tur, quod sors non debet ✠ esse sterilis,
quæ non potest ad nutum debitoris habe-
ri. Capic. decis. 65. num. 7. post Bal. in l.
hac edictali, §. vis illud. col. pen. C. de sec.
nupt.

Non obstat, quòd ad moræ caput primum
ipse respondet, nempè diem solum ad
moram sine interpellatione non sufficere.
Quia respondetur quadrupliciter, Primo
63 conclusionem illam ✠ ex tot allegatis su-
pra in ipso moræ primo capite, probari
non veram, quatenus absolute capiatur,
vel saltem dubiam, teste, etiam Thesau.
decis. 212. nu. 3. qui dicit quod aliàs, l. ma-
gnam, C. de contra. stip. quæ ad hoc quo-
tidie allegatur seruiret de vento. Idē scri-
ptum reliquit Io. Gœdæ, in trac. de cōtra.
stip. cap. 11. concl. 4. num. 76. vbi notat ex
d. l. magnam satis apertè determinari du-
bitationem hanc Iustiniani verbis illis; cū
ea, quæ promisit ipse in memoria tenere
non ab alijs sibi manifestari debeat posce-
re. Et ideò, & vbi dies adiecta non est v-
64 nicam interpellationem ✠ satis esse, non
duas requiri, probat Menoc. d. casu 226.
num. 25. & seq. vsq; ad num. 37. & quos
allegaui supra vers. si enim. Hugo Don.
in libell. de vsuris cap. de mora fol. 68.
65 Multo magis ergo ✠ dies sola sufficit, quę
est interpellatione potentior Rota Gen.
decis. 144. nu. 3. post Ias. in d. l. si ex lega
ti num. 22. nisi esset data dilatio post diē,
66 quia tunc requiritur ✠ gl. in l. mora, ff.
de vsur. Ferr. in libel. de mora num. 26.
Don. d. cap. de mora. fol. 69. vers. nam
quod, & fol. 82. vers. voluntate.

Respondetur secundo cum eodem Menoc.
in add. ad casum 119. de arb. iud. con-
trariam in casu saluari posse, quando age-
67 retur ✠ de graui præiudicio ex diei lapsu,
de quo dat Ias. exemplum in d. l. si ex le-
gat. nu. 14 propter vinum effundendum,
vel domus minam, vel ruinæ periculum
transferendum, vel vt debitor ex mora
peccatum incurrat Abb. in c. fin. ex. de pre
scrip. Host. tit. eod.

Respondetur tertio cum eodem Menoch.
in add. ad casum 119. suprascriptum
num. 25. vers. postremo opinionem ad-
68 uersum procedere, cùm debitor † etiam
termino transacto verisimiliter existimat
creditorem non indigere pecunia, atq; ita
nolle tàm citò sibi restitui, cùm in mora
is verè dicatur, qui elapso termino credit

contra

contra voluntatem creditoris solutionem differre. Nauar. in comm. de restit. cap. 2. num. 281. quod hic non habet locum, vbi creditorem valde pati debitor cōscius erat.

Respondetur 4. cum Boer. cons. 22. num. 7.
69 conclusionem oppositam ✠ in præparatoriis iudicij intelligendam, sic eam intelligit Thesau. d. decis. 212. num. 3. Ias. in d. l. si ex legati, num. 14. in vltima limit.

Vnde ex his firma manet ratio posita decidēdi, quòd sola dies moram sine interpellatione producat, Quæ ex eo etiam confirmatur, quod scriptum reliqu t Sylua. cōs. 10. num. 40 & Rota Gen. decis. 139. nu. 13. Creditori facilius interesse damni, q̃
70 ✠ lucri spectare, cum tamen ex allegatis supra sub vers. siue etiam intersit, & ex Nauar. cons. 3. num. 2. & cons. 5. num. 4. in
71 fi. pateat etiam ✠ lucrum cessans interpellatum a die, vel homine pręstare, quod dicit esse canonizatum Rota Gen. decis. allegata 139. num. 7.

Non obstat quod sequitur ex tex. & traditis in l. item illa de constit. pecu. Quia tripliciter respondetur. Primo hic illius allegationem cessare, quia debitor domi nō fuit
72 ea die, saltem protestatus ✠ coram iudice, notario, vel testibus, quod esset soluere paratus, vt per Bar. in d. l. item illa num. 9. Alex. cōs. 120. in fi. lib. 5. Due. reg. 161. num. 8. & per eundem Bart. in l. si reus paratus, in fi. de procur. vbi alterius depositum requirit, quem declarat Alex. consil. 92. num. 7. lib. 1. Respondetur secundo cum eodem Bart. in d. l. item illa nume. 6. hunc articulum sublata differentia fori es-
73 se ex bono, & æquo ✠ terminandum, ꝑut iudici videbitur ex vicinitate locorum, facilitate soluendi, & specie facti, quem sequitur Alba cons. 320. nu. 3. Et ideo Duę
74 reg. 161. num. 16. a regula dictæ ✠ legis excipit, cum solutio ad domum creditoris alterius fori sine expēsa deferri potest. Cum autem hic adducta in prima responsione non concurrant, Et nulla deferendę solutionis difficultas, vel incommoditas, seu expensa excogitari possit, sequitur oppositionem cessare, Quæ præterea ex eo tandem corruit, quod ad inuicem deinde fuit frequens accessus, dum præcipuè iudicium habebatur, quibus additur tertia responsio ex persona filij infantis, qui patri creditori successit, cui debitor re ipsa mo
75 ram facit, fori eo magis ✠ Vicini, distinctione non attenta. Alba cons. 162. num. 16. circumstantiis prædictis eo magis accedentibus.

Non obstat sequens amplificatio ab ignorantia præsumpta D. Horatij succedentis in factum alterius. Quia ad hoc multipliciter respondetur, Primo eam excusationē procedere, cùm mora aliunde, quam a
76 diei lapsu ✠ procedit, quoniam dies etiā ignorantem facit morosum, l. ad diem, ff. de ver. obl. Ias. in d. l. si ex legati num. 12. Secundò respondetur hic præterea cessare vbi M. D. Blasius, cuius D. Horatius est hæres iam fuit in mora, cùm iam solutionis vna dies cessisset ante mortem, cu-
77 ius mora in hæredem ✠ etiam ignorantem continuatur, l. 1. §. si quis autem. vbi Bart. & alij ff. de itin. actuq; priuato. Affl. decis. 329. Mago. decis. 31. Lucen. nu. 21. Francus decis. 16. num. 9. Quod ex
78 ea reg. confirmatur ✠ quod mora regularis (quæ fit ex die Nauar. cons. 5. num. 6. de vsur. & scribētes in l. Vinum, & l. quod te, ff. si cer. pet.) semel facta numquam
79 ✠ desinit, nisi purgetur, Hugo. Donel. in libello de vsur. cap. de mora col. 26. mora autem per tex. in l. Titia serò, §. vsuras, ff. de leg. 2. sed inanis est hic ignorantiæ sermo. vbi reus factus fuit debiti conscius ex processu, & obligationis ꝓductione. Imò cum aliunde ipsius scientia præsumptiuè probetur, primò cùm ipse tunc cum patre cohabitaret, in quo ideo obligationis
80 ✠ a patre factæ ius scientiam pręsumit. Bal. cons. 392. anno col. 2. lib. 1. & consi. 296. lib. 3. Abb. in cons. 19. col. 2. lib. 2. quos sequitur Crau. cons. 123. nu. 1. Qui nu. 3. subdit etiam ex qualitate facti sciētiam præsumi, quando factum tale est, qđ
81 ✠ verisimiliter solet in notitiam deuenire c. quando eš de transla. prael. c. illud de cler. excom. Corn. cons. 268. col. 2. ad fi. lib. 4. Et id verisimiliter scitum, quod cōmuniter

82 muniter non solet ✠ inter cohabitantes
ignorari, Crau. d. conf. 123. nu. 5. Quam
ideo ignorantiam vti non verisimilem. ne
que D. Horatius allegare ausus est, quæ
ideo minus attendi debet.
Nec obstat prætensæ compensationis allega
tio ad moram, & interesse cursum tollen-
dum. Quia hoc multiplex destruit respõ
sio, Primo nullam esse compensationem,
qua non maius aliũde Reus intus habeat,
& quæ maiori reconuentione iam proba-
ta non tollatur, vt infra sum per singulas
petitiones ostensurus, Adeò vt capitale
dotis potius augeri, quàm diminui iam ip
se certo sciat.
Secunda est quia ex credito iurato D. Hora-
83 tius conuenitur, ad quod ✠ nulla ex ma-
gis communi Doct. sententia admittitur
compensatio. Ceph. conf. 47. nume. 50.
lib. 1. Crott. conf. 139. num. 6. lib. 1. vbi
de communi præcipuè apud Canonistas
in c. ad nostram. ex̃ de iureiur. Rol. conf.
17. num. 14. lib. 1. Natta conf. 54. per to-
tum Borg. decis. 35. num. 14. par. prima,
& decis. 28. nu. 43. par. secunda, & trac.
de vsufr. num. 206. Osas. decis. 292. num.
28. Cuius iuramenti effectus obstat non
84 solum ✠ ei, qui iurauit, sed & hæredi
suo. Rol. d. conf. 17. nume. 15. Crott. d.
conf. 139. num. 8. vers. Nec obstat. Io-
seph. Lud. Perus. decis. 15. num. 11.
Tertia, quia hoc est dotis priuilegium, ne cõ
85 pensationem admittat. sed dote soluta ✠
aliud sit compensationis iudicium, vt per
Crott. qui dicit hanc veram, & probabi-
liorem sententiam in d. conf. 139. num.
1. vsq; ad 6. subdens de hoc esse tex. per
quem corriguntur iura admittentia com-
pensationem petitioni dotis, in l. vnica, §.
taceat C. de rei vx. act. secundum Bal.
nou. in trac. de priuil. dot. in 8 par. col. 2.
Quarta est responsio, quod cum summa obli
gationis, sit ex pactis, iuramento, & con-
demnatione summariæ, paratæ, & execu-
tiuæ cognitionis non compensatur aliqua
86 non sic ✠ executiua reconuentione, sed di
uersis iudiciis vtraq; discutienda petitio.
Borg. d. decis. 28. num. 18. Crott. d. cõs.
139. num. 11. & seq. quibus regula con-
gruit compensationis exceptionem illam
87 in alio iudicio ✠ reseruandam, quæ altio-
rem indaginem requirit, l. fi. C. de com-
pens. Rom. conf. 76. num. 3. Ceph. d. conf.
47. num. 51.
88 Trita enim est, & vulgaris ✠ conclusio il-
liquidi nullam esse compẽsationem Doc.
in l. si constat. C. de compens. per illum
tex. Rol. D. conf. 17. nu. 18. Natta d. conf.
54. num. 7. Alba conf. 211. nu. 2. Ioseph.
Lud. decis. 12. Perus. num. 15. Borgn. d.
decis. 35. num. 14. Ias. in l. quidam existi
mauerunt, num. 7. in 6. limit. ff. si cer. pet.
89 Et in terminis ✠ dotis consuluit Pereg.
conf. 100. nu. 2. quod exigenti dotem nõ
obstat exceptio, quòd tutelæ prius ratio-
nem reddat post Negus. trac. de pign. in
primo mem. quin. par. num. 36. sequitur
Borgn. trac. de tuto. num. 219.
Et ideo compensationem moram creditoris
90 efficere dumtaxat quando est ✠ liquida-
ta, cùm illiquidum nunquam in mora cõ-
stituat. consuluit Alex. conf. 49. num.
3. lib. 2. Crau. conf. 89. nume. 5. & tradit
Affl. singular. decis. 205. Rota Gen. decis.
144. sub num. 17. & decis. 118. num. 3. &
decis. 164. nu. 1. Mago. decis. Luc. 3. nu.
3. Plott. in l. si quando. num. 473.
Ad quæ non obstat replicatio sumpta ex de-
cis. Osas. satis esse cito potuisse liquidari.
quæ multipliciter tollitur, primo ex statu-
to in ciuil. cap. 109. disponenti neminem
condemnatum præcipuè suo consensu, ni
si prius soluat, aut deponat, debere audi-
91 ri, quo stante ✠ dicitur ipsius implemen-
ti defectu seipsum a compensatione ex-
clusisse.
Respondetur secundo id cito, vel incontinen
ti in præsenti materia dicendum, quod in-
tra tempus statutarium ad opponendum
92 compensans ✠ probat, & potest eodem
termino finiri. Borgn. d. decis. 28. num.
12. lib. 2. Tempus autem hoc est dierum
viginti ad summum, intra quod dumta-
93 xat incumbentia facere potest, qui ✠ in-
strumento guarentigiato conuenitur sta-
tuto nostro in ciuil. cap. 107. & 109. iun-
cto altero. 232. Qui terminus ne retardec-
tur, minimè ad compensationis liquida-
tionem

94 tionem faciendam ✠ prorogari posse firmat Natta cons. 54. in fi. Rol. cons. 17. nu. 18. lib. 1. Ioseph. Lud. d. decis. 15. nume. 46. Borgn. d. decis. 35. in pt. Qui num. 8. & 16. scribit ideò, nec petitionem compromissi ad compensationis rationem calcu-
95 landam ✠ esse admittendam, & quicquid aliter fiat esse nullum tanquam formæ statuti repugnans.

Et posito etiam, quòd post illud tempus etiã potuerit moram liquidatione purgare, id quatenus celeriter, & propriè fiat intelli-
96 gendum ✠ inquit Alba cons. 395. nu. 25. & cons. 690. num. 7. Thesau. decis. 212. num. 5. & decis. 77. nu. 2. Fran. Veg. cons. 68. num. 49. Quæ omnia in præsenti casu cessant quo ad præsens tempus per annos 13. Reus vsque moram assertæ liquidandæ compensationis produxit.

Nec his aduersatur quod supra huic occurrẽtes responsioni subijcimus, satis esse, quòd se ostenderit præsenti iuditio tunc perficiendo paratum petendo calculatores.

Quia primo ex prædictis apparet illam responsionem hic non pertinere, vbi ex iuramento, & statuto formam, & tempus præscribente ostendimus talem litigandi oblationem non sufficere, sed esse effectu, & consumatione intra terminum statuti saltem absoluendam, quia nec prodest obla-
97 tio ✠ non ad satisfaciendum, sed ad litigãdum facta, Burs. cons. 96. num. 53. lib. 1.

Respondetur secundò regulam l. si quis solutioni, & concordantium authoritatum, hic fallere, vbi ante iudicium acceptum iam erat ex die, ex iuramento. & alia mul-
98 tiplici ratione prius in mora ✠ debitor cõstitutus. Castr. in l. fin. ff. de cond. furt. Dec. in l. qui sine, in fi. ff. de reg. iur. Bero. cons. 193. num. 27. lib. 1.

Tanto magis fallit cum iuramenti hæc alte-
99 ra sit virtus ne possit ✠ mora purgari. Neuiz. cons. 87. nume. 20. Franc. Veg. cons. 68. num. 25. Thesau. d. decis. 212. num. 6. Ioseph. Lud. decis. Perus. 90. num. 4. & 11. Et inde est, vt propter iuramentum
100 ✠ prima mora debitoris, non secunda creditoris attendatur Dec. cons. 45. num. 17. & cons. 58. nu. 14. Quæ fortius confirmatur conclusio ex traditis per gl. in c. 1 mora de reg. in 6. Dec. cons. 452. sub nu. 10. Rotam Gen. decis. 144. num. 16.

Multo minus purgari poterat, cùm gemina-
101 ta ✠ esset, imo multiplicata. Neuiz. d. cons. 87. num. 20. Soci. cons. 133. nu. 15. lib. 1. Menoch. cons. 924. lib. 10. Capic. decis. 19. num. 4.

Respondetur tertio regulam eandem, quate-
102 nus iusta ✠ sit causa litigandi ab omnibus interpretari gl. in l. nemo, §. 1. ff. de ver. obl. Crau. cons. 320. nu. 2. Aret. cons. 49. num. 9. Burs. cons. 453. num. 29. lib. 4. Ceph. cons. 407. num. 32. lib. 3. Dec. in d. l. qui sine, Curt. Iun. cons. 34. num. 8. Borg. trac. de tut. num. 257. Plott. in d. l. si quando, num. 182. vers. 11. & num. 473. At non solùm ex prædictis patet, quantũ indebitè se opposuerit, quantumq; fuerit creditor iniustè differre coactus. Sed etiã ex his, quæ infra contra assertam compẽsationem subijciemus; vbi nec obolum quidem esse debitum, quem saltem intus aliunde non habeat, liquidò manifestatur.

Sed dato etiam, quod non concedimus, aliquid fuisse tunc in dotis compensationem admittendum, & consequenter ad casum nostrum dispositionem legis fin. C. de compens. concedamus, Tamen, & hic falcem ponimus ad radicem, quatenus tantum compensationis quantitas cõ-
103 currit, illius legis sũt ✠ verba expressa, vt pro concurrenti tantum impediatur cursus vsurarum; & eam sic intelligunt ibi omnes, & Rota Gen. dec. 4. num. 23. & 24. Quæ tota ideò alibi decis. 144. num. 17. dicit in moris compensandis inæqua-
104 litatis moræ ✠ esse rationem habendam, Et ideò cum quantitate debiti compensa-
105 tio superatur, residuũ ✠ esse deponendũ ad moram tollendam docet Ias. in l. 1. colum. 1. ff. qui sat. cog. Alex. cons. 24. num. 9. lib. 4. Mago. decis. 3. Lucen. nu. 14. Ne liceat minoris partis prætextu maior retineri, & hoc naturalis etiam ratio ostendit,
106 quæ pro allegatione ✠ sufficit l. scire oportet, §. sufficit, ff. de excus. tut. Ias. in §. quamuis num. 5. & seq. ff. de in ius voc. Viu. Dec. 162.

Nec

Nec quicquam obest D. Carolo, quòdq; D. Basilius iudicio cepto illud deseruerit quasi de iure suo diffisus. Quia Respondetur id nil obstare, quominus etiam ex
107 longo annorum ✠ interuallo litem repetens interesse, à tempore primo citra consequatur, vt per Capic. decis. 11. nu. 4. Borgn. in indice verbo Maritus, & eius hæres. Non enim illiquidum fuit, quod ipse D. Basilius petebat, sed liquidum paratam executionem habens, quod vt supra diximus, non poterat talis compensationis, eo minus non veræ, prætextu, vel compromissi petitione retardari. Multò minus verbali litis oblatione, quam cũ effectu ad tempus limitato statutum requirit, cum simplex compensationis, vel
108 solutionis exceptio ✠ non faciat instrumentum illiquidum, Borgn. decis. 28. num. 60. par. 2. Rota Gen. decis. 118, num. 3.

Propterea ergo, & opposita illiquidi ratio cessat, & D. Caroli replicatio procedit. Intererat. n. Rei super eius illiquida, & altiorem indaginem requirente deductione iudicium prosequendo pronunciationem
109 requirere ✠ iuxta consilium Borgn. trac. de vsufr. num. 194. Et ideo nil est, quod sit moræ creditoris ascribendum, qui etiã fecit quicquid potuit, vt executionem haberet, vsq; q̃ compromissi fiendi iniusta, & nulla pronunciatio ipsum inuitum in
100 prosecutione impediuit; A quo ✠ propterea, eo magis præsumitur vsuræ exercendæ animus abesse ad tradita per Nau, cons. 2. num. 2. & in fi. & cons. 7. nu. 4. in fi. de diu. Alba. cons. 209. nu. 24. Cassa. ad consuet. Burg. Rub. 4. §. 23. nu. 27. & 47. vers. infert, hicq; pertinent quos supra allegaui vers. multo magis in mora. si
111 enim solo termini ✠ lapsu creditor inuitus vim patitur. vt inquit Sotus d. art. 3, longè maiorem iste passus est, cui debitor indebitè resistebat.

Non obstat quod in argumentatione sequitur lucri cessantis rationem etiam cessare, cuius requisita actor non probauit. Quia respondetur regionem nostram fundis, fictis, & massariis venditioni, & licitè acquisitioni semper expositis adeò abundare, vt paratum, & certum hoc semper sit cuique lucrum, quod etiam non merca-
112 tori, nec solito negotiatori debetur ✠ post moram, vt omnium magis expressè dicit Pancir. cons. 159. num 15. Purpur. cons. 117. num. 14. lib. 1. Crau. cons. 89. num. 4. Rol. cons. 35. num. 5. lib. 1. Alba cons. 781. num. 11. Gram. decis. 103. nu. 93. Cumia super allegato Ritu 94. num. 10. Summ. Anton. tit. primo. cap. 7. §. 18. Vbi quod etiam non mercatori debetur
113 ✠ lucrum, quod in licitis negociationibus haberet, pecuniam exponens. Quæ lucri, vel conuersionis, seu licitæ negotia-
114 tionis, certitudo a solitis ✠ sufficienter dicitur constare Rota Gen. decis. 1. num. 46. & decis. 139. num. 9. vbi opiniones, & rationes examinantur hinc inde. & decis. 206. num. 4. Men. in add. ad casum 119. de arb. iud. nume. 16. a quibus non dissentit Alex. cons. 77. num. 12. lib. 6. qui dicit, quod interesse etiam nõ probatum
115 iudex arbitrabitur ex coniecturis, sequitur Gram. d. decis. 103. num. 94. & legitur loco 12. comm. vtriusque iuris sent. tit. 14. cap. vnico vers. coniecturis, etiam in executione sententiæ. Osasc. decis. 129. num. 4. Alba cons. 529. num 47. Menoch. d. add. 119. nume. 21. Dummodo sit tamen in sententia reseruatum, quoniam si petitum est, censetur alias iu-
116 dex absoluere ab ipso, de quo ✠ nil iudicat. Surd. decis. 69. Thesau. decis.

Non obstat quòd ad interesse damni consequendum obiiciunt scilicet monitionem deficere, quam in contractu facere debebat de damno, cui subiiciebatur. Quia ad hoc tripliciter respondetur, primo contraria procedere, cum hoc interesse creditor
117 intendit dilatione pẽdente data ad soluendum, sicque ante moram, vt elicitur de mente eiusdem Soti d. art. 3. col. 3. in tertia concl. Sicq; loquitur Nauar. compendij sui verbo debitor. vers. tertio, post S. Thom. secunda, secundæ q. 78. art. 2. ad primum, & idem Nauar. in comm. de vsur. num. 42. Sic etiam declarat Men. in add. ad casum 119. de arb. iud. num. 21.

Post

118 Post moram autem ✠ munitionem hãc
de honostate non necessitate dicit summa
Arm. in verbo mora num. 1. quæ deficiẽ.
tis monitionis exceptio cessat hic, vbi mo
ra facta est, & vbi pactum adest maius,
119 quàm ✠ monitio, quòd solutio fiat cũ
expensis, damnis, & interesse, eadem di-
stinctio legitur etiam de mente Tole.
Summæ lib. 5. cap. 32. in fi. Tunc enim
120 dicuntur interesse, & damna ✠ ex pa-
cto deberi. Osas. decis. 129. nume. 12.
Burs. cons. 68. nume. 2. lib. 1. Et eo casu
121 ✠ post moràm nil penitus interesse dif-
fert a sorte, sed tanquàm sors debetur ea-
dem, Alcia. cõs. 88. per totum lib. 8. Burs.
cons. 184. num 29. lib. 2. Idq; inquam
122 etiam in foro ✠ interiori dummodo a
principio taxatio absit. Sotus d. art. 3.
Nauar. in comm. de vsur. num. 42. Borgn.
decis. 35. num. 20. Gratt. cons. 11. nu.
30. Plott. cons. 37. num. 3. Menoch. in
add. ad d. casum 119. de arb. num. 18.
Maximè si non sit omnino taxata quan-
123 titas ✠ certa, vel saltem probetur tan-
tum interesse, quantum est taxatum sum.
Tol. d. c. 32. vers. vno modo. Borgn. d.
num. 20. Crau. cons. 190. num. 8. Pereg.
cons. 71. nu. 18.
124 Quod communi regulæ ✠ hæret in cõ
uentionem deduci posse, quòd iuri com-
muni conceditur, Crau. cons. 89. nu. 2.
& cons. 189. nu. 7. vers. secundus casus.
125 Quinimò ante ✠ moram etiam deberi
ex pacto legimus etiã apud Andr. Gheil.
lib. 2. obser. Cameræ Imperialis, cap. 5.
num. 16. & probatur allegatis scriptori-
bus, quos supra de monitione citauimus,
qui si illud ante moram ex sola monitio-
ne concedunt, multo magis illud intelli-
gunt ex pacto, quibus addenda est Sum.
Armil. in verbo vsura, num. 3. rationem
126 ✠ adducens, quia nemo tenetur cum
suo damno expectare.
Non obstat finalis obiectio, quod damnum
debeat ex ea causa euenire, vt debeatur:
quia respondetur hoc ad conscientię exa
men, non ad probationis necessitatem re
ferendum, & quatenus dumtaxat perti-
net ad confessoris ministerium circa forũ
interius, cum in exteriori nullibi de hac
probatione legamus, si quoscumque vo-
127 luimus, qui de oĩbus ✠ requisitis scri-
psere, vt Lud. Palest. casuum consc. lib. 2.
trac. 2. pag. 417. Mascar. trac. probat.
concl. 934. Burs. cons. 453. num. 36. in 4.
Men. in add. ad d. casum 119. de arb. nu.
28. Rol. cons. 35. num. 7. lib. 1. & consil.
55. num. 30. lib. 2. Natta cons. 490. Ro-
ta Gen. decis. 87. numero 9. Affl. decis.
283. num. 3. Ex quorum dinumeratione
liquidam existimo negatiuæ probatio-
nem, quæ etiam ex his rationibus neces-
sariò demonstratur; Primò, quòd causæ
non pluralitas; sed vnitas eiusdem cau-
sæ præsumatur, & sic creditorem pati ex
128 ea causa, non ex alia ✠ de qua non con-
stat, ad quàm ideò non est habenda rela-
tio. Soc. cons. 16. num. 8. lib. 3. Cum nec
129 pecuniã in marsupio habuisse sit præsu
mendum, qua posset a damni se emergen
tia excipere, Bal. cons. 318. practica ciui-
tatis, col. 2. vers. Dico. lib. 1. Actio enim
ad probationem non possibilem reduce-
retur, vt testis est naturale ipsum proba-
tionis examen; Et idem Bal. ibi arguit re
latus etiam per Menoch. lib. 3. præsum.
cap. 58. num. 5. dicens a probatione non
130 possibili ✠ allegantem præsumptione
releuari; Quæ in omnem casum iuramẽ-
131 to ✠ suppletur gl. in c. fi. extra de his,
quæ metus causa, Cassa. ad consue. Burg.
Rub. 1. §. 5. in tex. [s'il n'ha grace] nu.
176. vers. vigesimus quintus. Maximè cũ
de petentis conscientia agitur, glo. in §.
aliæ in verbo dicit, & ibi latè Ias. Inst.
de act. Cassa. d. numero 176. vers. deci-
mussextus.
Nec prædictis, quibus interesse soluendi iusti
tiam concludimus, obstat quod dotis ac-
quisitionem diximus esse lucratiuam, cui
ideò aliud non possit interesse accedere;
Quia respondetur primo nequaquã con-
cedendum hoc esse simplex lucrum, cui
132 & onus ✠ matrimonij, & periculum cõ-
trarij euentus perdendi antefacti opposi-
tum erat ex traditis magis dubitabilibus
per Bal. in l. cum multæ, col. 2. C. de do-
nat. ante nupt. & in l. hac edictali, colu. 3.

C. de sec. nup. & in cōs. 64. duo sunt in fi.
lib. 3. Secundo respondetur contraria pro
cedere in ciuilis iuris vsura, quæ citra in-
133 teresse rationem ✠ ius ciuile codicis cō
cedebat, quæ non poterat liberalē sortem
augere, secus aūt in interesse verò, quod
nobis ēt Ecclesia sine limitatione cōcedit
& supra diximus esse commune ad oēs
contractus vers. Hocq; sine; Et in termi-
nis dotis, & antefacti acquisiti, quod cum
134 ✠ vsufructu debeatur, maximè cum nō
est soluendū a filiis prędefuncti coniugis,
decisum sæpe dicit Affl. decis. 291. & etiā
stantibus filiis, dicit deinde in Senatu sem
135 per iudicatum ✠ Gram. decis. 103. nu.
97. & seqq. Nec in his terminis loquitur
Pereg. quem allegauimus in cons. 71. nu.
19. & in cons. 100. nu. 74. Sed in mero
liberali dotis augmento, vel contradote,
cuius acquisitio nulli periculo contrarij
euentus subiicitur. Cum autem lucrum,
& damnum ab incerto pendet euentu, to
136 tus contractus ✠ sicuti de damno iudi-
catur, l. de fideicommisso, C. de trans. &
ibi Doc. de quo supra latius scripsi cons.
35. nu. 97. & seqq.
Quòd autem de sorte non excedenda in in-
teresse computatione diximus; Respon-
demus in lucri cessantis ratione tantùm
137 procedere, cuius ✠ non est par ratio
damni emergentis, vt in terminis refert
Ant. a Gama decis. 218. Senatus Lusit.
num. 8.

Super eadem controuersia authoris eiusdem.

QVoniam quasi totus ex ma
ni vanæ compensationis
prætextu strepitus venit,
qui solitum facti, tùm iu-
ris hæret errori, Idcirco
vt iustitiæ, & veritatis ex
uberet demōstratio, par
tis illusionem innumeris responsionibus in
cipiam ostendere, eis prius confirmatis;
Quas priores allegationes habent.
Harum prima fuit, quam ex iusti calculi scru
tinio deduxi, quo manifestè patet, D. Ca-
rolum, nec obolum quidem D. Horatio
debere, quem ipse in compensationem
deducat, Imò ex rationum recta suppu-
tatione, reliquum aliquod D. Carolo su-
peresse quo potius, dos augetur, quàm di
minuatur, & vt latius aliàs allegationibus
scripsi.
Omnis enim assertio cessat, cuius præsuppo-
138 situm ✠ deficit secundum gl. in l. man-
cipia C. de ser. fug. Rom. sing. 495. Soc.
cons. 55. num. 4. lib. 1. Dec. cons. 251. nu.
6. & cons. 340. nu. 13. Natta cons. 32. nu.
4. Feli. c. nonnulli num. 44. de scrip.
139 Et nullius ✠ entis nullæ sunt qualita-
tes vulg. l. decem de verb. obl. vbi Ias. in
§. fuerat nu. 117. Iustit. de act. per tex. in
l. eius, qui §. pen. ff. si cert. pet.
Secūda fuit, quam nobis dotis fauor exibuit,
quod scilicet illa compensationis, seu re-
140 tentionis exceptioni non ✠ subiiciatur
ex tex. in l. vnica §. taceat C. de rei vx.
act. & ex Crott. & Bal. Nouel. quos supra
allegauimus quibus additur Ant. Negus.
in trac. pignorum in primo memb. quin-
tæ partis nu. 36. Borg. in trac. de tut. num.
219. vbi dicit hanc verissimam sicut Euā
gelium, pro qua conclusione generalis, &
indistincta est dispositio, nisi cauilletur
dicti §. taceat & licet nonnulli contrariū
senserint, vt Soc. in cons. 126. li. 1. & alii,
141 quos subiiciam, nihilominus eos ✠ in cō
trariam opinionem induxit ratio rei liqui
dæ exequibilis, cum hippotecha, vel renū
tiatione omni legum auxilio, vt patet ēt
per Rol. cons. 17. lib. 4. & nouissimæ opi-
niones conciliando contrariam sic decla-
rat Io. Pet. Molign. trac. de reten. nu. 41.
& colligitur de mente Borg. tract. de tut.
nu. 220. Quę ratio cessat in aduersario,
cuius asserta cōpensatio nec subsistit, nec
est liquida, nec habet hippotecham, nec
ei fuit aliquid promissum cum renuncia-
tione suprascripta; Hocq; tanto magis est
142 pro dote tenendum, pro qua ēt in ✠ du-
bio iudicamus, Feli. cons. 20. in fi. l. in am-
biguis, & ibi Dec. ff. de reg. iur. vide ap-
pendicem fol. infra vltimo.
Tertia fuit quam diximus iuramenti religio
nem, ex magis cōmmuni postulare, ne ad
uersus creditum iuratum audiatur cōpen
143 sans, maximè cum hic nil supuenisse ✠

conster

constet post iuramentum, cuius saltem causa non fuerit iuramento contextualis, ad trad. per Rom. comm. concl. tit. de iureiur. concl. 7. num. 6. vbi ex tex. in cap. ad nostram extra de iureiur. Dicit neque creditum, quod superuenit in compensationem esse admittendum, nisi & eius causa superuenerit, causa enim origina-
144 lis ✠ non proxima attendi debet, dicto cap. ad nostram l. tutor datus, ff de fideiuss. l. si id, quod in prin. de donat. Dec. in auth. præterea nu. 12. C. vnde vir, & vxor Anc. consl. 26. num. 4. Purp. consl. 171. num. 3. lib. 1. Crau. consl. 131. num. 14. Rim. Sen. consl. 230. numero 6. lib. 2. Cast. consl. 35. lib. 2. Gab. Rom. consil. 106. lib. 1. Qui in specie iudicandæ cōpēsationis loquuntur, obligatio. n. mariti ad onera matrimonij, & dotis contractu descendit.

Quarta altera fuit, quod seipsum D. Horatius a compensatione exclusit, realem solutionem, vel depositum non præmittens a statut. 109. requisitum, cuius omissio
145 ✠ cuiuslibet contradictionis processum annullat, Borg. dec. 11. nume. 23. Rota Luc. decis. 45. Horat. Rouat. referente.

Quintā elicimus ex verbis instrumenti, quibus legitur de numerali solutione in pecunia, & libris imperialibus conuentum quā conuentionem maximè iuratam, quod compensationem omnem excludat, fatē-
146 tur aduersarij † allegationum suarum pag. 5. vers. 4. & magis id auctoritates cōcedūt, quas ibi referūt ipsi quib⁹ addo Nattā consl. 54. nu. 6. Grat. cōsl. 141. nu. 6. li. 1.

Sexta, nascitur a renūciatione, eodem instrumento expressa, omnibus legibus, iuribus, & statutis &c. cùm qui legum auxilio renunciat, censeatur etiam de compensatio
147 nis impedimento agere ✠ vt per Capic. dec. 88. nu. 5. larè dec. consl. 108. nu. 13. & seq. Rol. consl. 17. nu. 10. lib. 4. & consl. 13. nu. 6. in principio vbi per plura exēpla confirmat, & consl. 49. num. 45. eo. Dec. consl. 108. nu. 13. Silua consl. 49. num. 60.

Septima quoq; ab instrumento habetur eodem, quo remota omni, vel facti exceptione attendere, obseruare, & non contradi-
148 cere promisit, per quam ✠ tollitur omnis defensio, & alias de iure præmissa, Pan cir. cōsl. 45. nu. 17. post Soc. consl. 282. sub
149 nu. 3. lib. 2. Etiam, ✠ quod sit incidens Rim. sen. consl. 571. num. 22. & ēt quod
150 quandocunque ✠ superueniat, vel quod non impleuerit Actor Neuiz. consl. 66. num. 57. & 58. Adde suos, habes per Pedroch. consl. 28. num. 17.

Octauam colligo a solemnitate instrumenti
151 aduersus, quod non ✠ nisi etiā per sic solemnem probationem, solutionis, vel compensationis admittitur exceptio Castr. in l. testium C. de testi. Achil. Pedroc. consl. 28. num. 14. Franc. Mila. decis. 13, num. 99. lib. 2.

Nona multò minus, quo ad ea, quæ a diuer-
152 sis ✠ personis procedunt, vt ex senten. Oldr. Alex. Aret. Curt. iun. & aliorum respondit Menoc. consl. 195. nu. 15. li. 2.

Decima tantò minus, etiam vbi causarum diuersitas obstat, de qua traditur exem-
153 plū, qñ ✠ vnus ex mutuo, alter ex societate tenetur, vt post Bal. Petrum de Vbal. Papien. Affl. Boer. & alios tradit, Borgn. trac. de tut. nu. 220. Burs. consl. 106. nu. 2. vers. non autem vol. 1.

Vndecima competit ex combinatione statutorum 107. & 109. quibus post dies præfixos omnis exceptio, & probatio impediens excluditur, quo stante dicitur, & cō
154 pensatio ✠ exclusa, Alex. consl. 95. num 6. lib. 4. Quemadmodum, & omnis exce
155 ptio, & nullitas ✠ quamuis notoria, vt larè per Borgn. dec. 11. nu. 55. Bec. consl. 40. & consl. 99. num. 10. Fran. Mil. d. decis. 13. nu. 97.

Duodecima ab eiusdem statuti, 109. verbis, & dispositione habetur, quę veram solu-
156 tionem ✠ requirit ponderando illud ibi [se nō pagarà essi dinari numerati tāto,] Natta d. cōsl. 54. nu. 6. Et ibi [ouero depo nuti,] quibus ostendit de vera solutione sentire, quę possit in depositum conuerti, in quod non conuertitur compensatio, solutionem. n. & depositum. vnica deter-
157 minatio respicit, equaliter ✠ intellectū, l. iam hoc iure. ff. de vulg. cum verò statu-
158 tum veram ✠ solutionem requirit, quod

 compen-

compensationis fit sermo inanis legitur, apud Feli.in c.sub otta col.2.vers.& hinc ex de re.iud.Crott.d.cōs.139.nu.7.Matcū decis.148.nu.4.lib.2.Franc.Milan. decis.14.li.2.nu.19.hicq; etiam conueniunt, quos supra allegauimus in quinta responsione pag.51.

Decimatertia tanto minus, quia non erat li-
159 quida, quæ ideo ad creditum † liquidū
reicitur expresso textu in l.fin. C.de com
pensat.cum allegatis per me in prioribus
allegationibus fol.29. vers. Trita, quibus
160 † in specie præcipuè dotis, Addo Go-
zad. cons.69. nume. 9. Et de magis com-
muni per Caual.decis.35.nu.14.par.pri-
ma,& per Bernard.Henri.trac. de magis
comm.li.1.concl.176.& licet de dicta re
gula illa compensatio excipiatur, quæ po
161 test incontinēti † probari, vel liquidari,
vt per allegatos ab vtraq; supra, tamen in
casu instrumenti iurati dicta exceptio sub
162 limitatur † per Gozad. d. cons.69.nu.
9. vt ideo denegetur terminus ad liqui-
dandum, vt supra etiam probauimus fol.
23. qui de iurato loquuntur num.96.

Decimaquarta est, quod etiam in non iura-
tis creditis, in quibus dici potest compen-
satio admittenda, quæ incontinenti pro-
batur, & in quibus potest Iudex terminū
ad probandum, vel liquidandum arbitra
ri iuxta superius scripta, tamen id dunta-
xat intelligitur quatenus Iudex intra tē-
163 pus scriptum a statuto † limitatum ar-
bitretur, & illud non excedat ex doctrina
communiter recepta, Bar.in l.aufertur, §.
qui compensationem de iure Fisci, quam
sequitur, & late deffendit Alex.cons.93.
94.& 95.vol.4.vbi sub.nu.2. ad idem re
fert Butr.Anch.Io.de Imo. in l.fi.depos.
subdens neminem contradicere, Bar.præ
ter Bal.in l.3. C.de compensat. & in d.
cons.94.dicit opinionem Bartoli esse cō-
munem, quam sequatur Io.Fab. in §.in
bonæfidei instit.de act.Abb.in c.2.depos.
ad fi.& Feli.in d.c.suborta, col.2.vers.sed
si licet deinde relinquat cogitandum di-
cens Tu cogita, quale est arbitrium, si co-
gitur certum tempus arbitrari, Quæ co-
gnitio soluitur ex traditis in simili per Ma
scar. tract.prob.concl.1127.num.15.vbi
ad conciliandas opiniones de tempore,
quo oblibio præsumatur, aliis de decen
nio loquentibus; aliis id arbitrio iudicis re
linquentibus dicit arbitrandum, intra, &
164 non vltra illud tempus, † per quod cen
setur arbitrium terminari facit ad idem
distinctio, Bal.in l.1.§.1.ff.de iure delib.
vers.vel die latius, vbi dicit quod quando
165 tempus est a iure statutum † Iudex te-
netur prorogationis arbitrio intra expedi
re processum, cui concordat etiam decis.
166 223. Bellam, & ibi in add. vbi quod †
terminus ad probandum peremptorius,
neque prorogabilis censetur, quæ, & ea
167 ratione probantur, quod ea † ad Iudi-
cis arbitrium pertinent, quæ incerta ius
relinquit l.1.ff. de iure delib. vbi Bal. in
princ.non autem, quæ certa sunt, & de-
terminata, tanto magis pro forma, qua-
les sunt huiusmodi termini limitati a sta-
168 tuto, quorum † nec horam vnam iudi-
cem variare posse scribit. Bal. in c. 1.
numero 2. de mili.Vasal. & probat in gl.
in auth. offeratur in verbo viginti die-
rum C. de litis contest. & licet in termi-
169 nis † iuris communis appareat ex
traditis per Bar. in l.2.ff.de re iud. &
per Imo. in consil.86.numero 4. Do-
ctores variè locutos tamen in terminis
statuti prædicti cessant difficultates, per
170 quod tempus expressum † censetur
esse de forma Ias. in l.qui Romæ, §. cali-
macus numero 9. ff. de verb. obligat.
& latè Bec. post Bal. Salic. Crau. Soc.
iun.Bru. Rim. & Mars. in consil. 12.
numero 25. & consil. 61. numero 44.
& consil. 66. numero 8. Quæ nequit
171 † nec in minimo alterari, vt in locis
prædictis Beccij, & Pedroch. consil. 12.
& 39. in quo fateor superfluo laborasse,
cum in propriis terminis nostris respon-
sionem hanc Decimam quartam supra
abundè ex Bar. Alex. Butr. Anch. Imo.
Io.Fab. & Abb.probauerim, & ex Bor-
gnin. Natta, Rol. Ioseph. Lud. in prio-
ribus allegationibus pagina 30. citatis,
Quibus in eisdem terminis, quod Iudex
172 non † possit vltra dies statuti arbitrari
judicauit

Iudicauit Rota Luc. decis. 45. Horat. Roa.Relatore,cui addo Neuiz. cons. 56. nu.9.vers.confirmo post alios plures Pedroch.cons.28.nu.64.vbi sententiæ,Bar. defensorem adducit Bal. in 5. in bonæ fidei, nu.4.instit.de act. de communi cum Bar. etiam testatur Masc. tract. probat. concl. 334. & in hac responsione volui diutius immorari, quia sola ad destructionem totius aduersariæ contradictionis inter alias sufficit.

Sed posito etiam citra veri præiuditium, quod etiam vltra illud tempus statuti potuerit Iudex dilationem ad liquidandum arbitrari,quod vt supra ex plur.est falsum, tamen, & hæc erit.

Decima quinta responsio,non nisi de parua 173 dilatione esset illud intelligendum† ex traditis per me s. pag.30.in fi.vers.& posito, Quam solum quanta prima fuit declarat, Soc.iun.cons.63. num. 4.5. & 6. li.2.post Bal. cons. 101. nobiles colu. fin. num. 13. lib. 3. & in c. fi. col. pen. de consu. Sfor. Odd. cons. 11. num.18.qui dicunt quandocunque arbitrium datum 174 sit Iudici prorogandi, id pro quanto† primus terminus durat esse accipiédum, Mars.sing.52 Phil.Franc.in c.tua nobis, col.2.de appel. vbi Fel.col.2.in fi. Tiraq. tract. de retractu lign.5. r.gl. 10.nu. 26. ex quibus apparet hãc esse communem, Vnde cum, & primus, & secundus, imò centum,& plures elapsi sint, non nisi indebitè aliis eo magis tot vt supra obstanti bus etiam, nunc assertam compensationem moræ,& cursui interesse obstasse cõtendunt, quam, & vbi aliud non obstasset, sola statutorum prædictorum dispositio exclusit, A qua statutorum dispositione omnem iniquitatem abesse dicere non prætereo,cum non propterea eandẽ compensationem,vel solutionem prohibeatur in alio iuditio principaliter petere 175 †cum solum non probatas in termino excludat, Franc. Milan.decis. 8. nu. 71. 85.& 87. lib. 2.

Hinc decimam sextam responsionem colligimus iura, & auctoritates, quæ pro admissione compensationis, illiquidæ, vel termini statutarij differendi faciunt, intelligi de eo statuto, quod omnes exceptiones penitus perimit,ne possint in alio etiã 176 iuditio principaliter † agendo renouari, de quo in 5.quæstione Baldi in l. 1. C. de condic. indeb. sicuti per Salic. in l.ita nobis C. ad Iul. de adult. secus autem, quando solum respicit exequutionem, vt in casu nostro, in quo non censetur exclu 177 sa † repetitio, vt per Bar.in l.1.5.& par ui in fi.ff.quod vi, aut clam ; In casu cuius quidem statuti, & retractabilis execu 178 tionis indifferenter Instrumentum † esse primo exequendum firmat Feli.in c. ex parte el. 2.col. pen.extra de off. delg. post Imo.in l.fin.ff.a quibus app.non licet; cuius Feli.licet inductionem impugnet. Viu. decis. 175. lib. 1. videtur tamen,si bene ponderetur,ab impugnatione diuertere num. 5.& tuetur hac eadem ne dicam altera conclusione, quod Instru 179 mentum † liquidum exequi debet, interim quod de diminutione litigatur Soc. Sen.cons.90.num.20. lib. 4.Ceph. cons. 133.num.36.lib.1.Burs.cons.104.num. 25.lib.4.Surd.cons. 38. nume. 25. li. 1. Dec.cons.185.vers.& hoc maximè post Soc. in l. pecuniam, ff.si cert. pet. Franc. Mil.decis.10.num. 68. lib. 1. Gram.decis.58.num. 10.

Ex quibus omnibus patet ad omnia contraria, quæ de compensatione fiunt multiplex copiosa resolutio,& nil deductum, quod a casu isto non destinguatur per suprascriptas sexdecim differentiæ rationes

Restat, vt sigillatim ex ordine allegationum partis alias responsiones ad veritatis satu ritatem subiiciam,& primo.

Non ob. regula compensationis, quam nititur sub num. 1. 2. & plur.aliis ex superfluis confirmare,cui vltra prædicta hanc addimus decimamseptimam, eam regulam, etiam in suis terminis tamen procedere pro cõcurrenti dumtaxat, vt nostris allegationibus probauimus,& pars in suis fatetur fol. 12.vers.& ita, At quantus esse possit huius assertæ compensationis concursus, si cuius solutionem aliunde

 habet

habet deducitur, dicite vos...

Non ob. quòd pro compensatione contra iuramenta subiicit, num. 3. quia ibi allega ta loquuntur in causis mercantilibus, & in quibus ex pacto, vel lege procedendū
180 † est de æquitate sola facti veritate inspecta, vt etiam Osasc. declarat decis. 92. nu. 55. Quod non est in casu isto, vbi licet commissa sit decisio, prout arbitris de iure placuerit, non tamen possunt
181 à Canonum † statutis, & regulis iuris diuertere, vt per Iason. in l. si sic legatum numero 22. deleg. 1. Gozad. cons. 54. num. 10. Dec. in l. in personam. §. 1. in fi. de reg. iur. Menoch. de arb. iud. lib. 1. q. 13. num. 15. Stor. Oddum cons. 11. mun. 55.

Non ob. quòd dicitur num. 4. quia hic non est quæstio periurij, sed vt quod pertinet ad iuramenti obseruantiam, illud impleat, sicut defunctus tenebatur, prout inter defunctum, & hæredem distinguen-
182 tes † declarant iam prioribus nostris allegationibus citati fo. 28. vers. secunda, quibus adde Borgn. decis. 9. numero 11.

Non ob. quòd legitur nu. 5. quia illud retorquetur, cum instrumenti lectura retorquetioni nostræ non argumento suo conueniat, ut supra in 5. & 12. responsione.

Non obstant sequentia sub nu. 6. de iure re
183 tentionis, quæ corruunt † ex tex. in c. debitores de iureiur. vbi nedum compensatio stante iuramento, sed & retentio excluditur, & ideo illa limitationem esse falsam testatur Rom. comm. concl. tit. de iureiur. conc. 7. nu. 3. vbi dicit, quòd Doc. in contrarium allegati non loquuntur de credito iurato, Et hanc etiam risponsionem probat, & defendit Io. Petrus Molig. tract. de reten. nu. 165. Borgn. tract. de tut. nu. 216. & tract. de vsufr. nu. 206. Seraph. de priu. iur. priuil. 74. num. 144. cui risponsioni alia additur, regulam retentionis supponere rem, quæ retinetur
184 esse retinenti † hippothecatam, vt patet decis. 88. Capic. num. 4. & decis. 1. Fran. Milan. nume. 281. & seqq. lib. 1. Molign. d. tract. de reten. numero 90. & hoc non negauit aduersarius partis d. num. 6. At hic nihil est, pro quo parti sint Actoris bona hippotecata.

Quod vero dilatio statuti, sit ad omnem probationem, vt ipse inquit numero 7. Id si admitteremus nil præiudicat, quia neq; quicq̃ in ea dilatione, necp er annos 16. sequutos probauit, sed cum statutum su
185 præscriptas passiuas interpretationes † recipiat per not. in c. dilectus de consuet. & in l. 2. C. de noua. Iaf. in auth. nouissima numero 24. C. de inoff. test. & ex̃ latè traditis per Neuiz. cons. 95. n... 4. & seqq. sequitur vt de habilibus & iuri communi non contrariis intelligatur, & prout sequenti statuto 109. limitatur præcedens.

Non ob. quòd numero 8. ad stat. 109. subiicit per illud compensationem non excludi: Quia replicatio iam patet ex traditis supra in duodecima responsione ex eodemmet Feli. in d. c. suborta. Angelū verò † ostendimus supra veritati, & com-
186 muni aduersari, quatenus de nō liquida senserit, vt ex eiusdem Feli. relatione patet ibi, sed si non liquidum colu. 2. cuius etiam ex aliis nostri casus differentiis nil authoritas aduersatur.

Non obstant auctoritates, quia adducit numero 9. quibus id solum colligitur, quòd omni exceptione simpliciter exclusa nō censeatur reiecta compensatio, Quia hoc iam fuit multifariam sublatum ex responsionibus, quas supra a verbis, clausulis, & renunciationibus instrumenti a requisita reali solutione statuti, a præfixione termini, ab illiquidi replicatione, a dote, a iuramento, & aliunde deduximus, in quibus terminis non agunt Doctores ibi allegati, vt in specie ad aliquos respondens, scribit Alex. in d. consil. 93. & 94. colum. 3. & patet nostra responsio suismet locis oppositis, quarum consilium Gozadini dicit, quod non liquidum
187 debet in alio iuditio † reseruari, Boer. verò consil. 14. dicit non procedere in iurato, vel illiquido, sicque cæteri ex diuersitate suppositorum, & rationum identitatis defectu tolluntur.

Non

Non ob. quod obiicitur nu. 11. quia ex præ-
missis in 13. responsione suprascripta pa-
tet veritas in contrarium, Cum nec in ca-
su iuramenti in contrarium citati loquan-
tur præter Osascum, cuius dictum nō col
ligitur ab auctoritatibus per eum allega-
188 tis, & ita sine † lege loquens, non debet
attendi, maximè contra tot pro negatiua
superius allegatos Gram. Voto 11. num.
12. Bec. cons. 68.

Arbitrium quod sub num. 12. asseritur, quo-
modo procedat iam supra declarauimus
in 15. responsione.

Additio sequens ex confessione condemna-
ti procedit, quando fuit facta in iudicio
per quam solam potuit de credito Acto-
ris constare, nec aliter constabat vt ex ver
189 bis, & mente Abb. & aliorum † elicitur,
& ita declarat Grat. cons. 121. num. 16.
lib. 1. Aliàs id esset de omni instrumento
intelligendum, quo debitor ex suo con-
sensu conuenitur.

Illuditur pariter in additione, quam a peri-
culo interitus deduxit cum nihil execu-
tionem prius cōcedendo Reo periret, qđ
non posset altero iudicio agendo, sicut ex
cipiendo petere, vt supra etiam distinxi
in decimasexta responsione, vbi in termi-
nis statutorū nostrorum ostendi nil Reo
petire, quod non possit executione non
retardata in alio iudicio quærere.

Vnde, & sequens eiusdem oppositionis re-
petitio corruit posita nu. 13. cum hic ean
dem prætensionem ab eodem Iudice, &
ab alio examinari, nil prohibeat, & ita a
sensu saltem contrario quicquid allegat,
potest semper retorqueri.

Quod num. 14. opponitur falsum est in cre
dito iurato, vel guarentigiato, de quo allè
gata ibi non loquuntur, sed bene in eis ve
ritatem in contrarium supra ostendimus
extare fol. 31.

Ad cuius confirmationem addimus Barb.
cons. 53. nu. 7. lib. 3. Cur. iun. cons. 211.
nu. 2. & 3. lib. 3. Rim. sen. cons. 169. nu.
13. lib. 4. Ceph. cons. 480. nu. 11. lib. 4.
Gratt. cons. 33. num. 12. lib. 1. Soc. cons.
300. sub num. 7. lib. 2. Qui affirmant de
190 † re liquida, & eo magis guarentigiati
Instrumenti, vel paratam executionem
habentis non esse ad arbitros, vel sapien-
tis consilium commissionem admitten-
dam.

191 Et posito, quod articulus esset † dubius
qui certus est, adhuc in dubbio pronun-
ciādum esset partes non fuisse in casu ne-
cessariæ commissionis, Ceph. d. cons. 480
nu. 25. post Soc. d. cons. 300. sub num. 8.
lib. 2. Gratt. cons. 33. num. 14. lib. 1. Et
quemadmodum dicta allegata d. num. 9.
& 14. non pertinent ad liqoida, & execu
tiua, minus ad iurata, vt pluries supra pro
baui, eoq; magis tot roborata pactis, clau
sulis renunciationibus, priuilegiis, & statu
tis, sed posito etiam, quòd hæc posterio-
ra cessarent adhuc in suis terminis, suis-
met allegationibus, cōfunditur, quæ frau-
dem supponunt abesse, cum tamen frau-
192 dem † ius præsumat in eo, qui nihil in
termino ꝓbauit, vel petiit opportuno tē-
pore Cur. iun. d. cons. 211. num. 9. & 19.
Lucas de Penna, in l. quemadmodum, C.
de agric. & cens. lib. 11. Gratt. d. cōs. 33.
lib. 1. Tantò magis cum ex suimet asserta
compēsationis petitione appareat, quòd
per non legitimas, salua venia, petitio-
nes nisus fuit liquidam Dotem, & tam e-
xecutiuam intricare, & obligationem, a-
deò guarentigiatam inficiari; Vnde se-
quitur vt quales aliquæ inueniuntur, ta-
193 les reliquæ præsumantur † ad tradita
per omnes in l. si ex falsis, C. de trans. Me-
noch. cons. 1. num. 300. lib. 1. Addita for-
tius diuersione fori, tàm contra iustitiam
facta, prouocando ad aliud forum D. Ca-
rolum in asserta compensatione, seu recō
194 uentione iam Tilij † cepta per proces-
sum exhibitum contra regulam legis, vbi
ceptum, C. de iudic. Soc. cons. 41. num. 7.
lib. 1. Maran. dist. 5. tit. 1. & contra exe-
cutionem, tam paratam, necnon con-
tra statutum, & omnes iuris regulas, vs-
quequo creditorem effecit miseratione
dignum, Ad eadem contraria num. 14.
alia supersunt replicanda, quæ ex respon
sionibus ad superiora, & inferiora colli-
guntur.

guntur.

Non ob. quod ex l. sciendum, & l. si quis so-
lutioni de vsur. cum concordantibus sub-
iicitur, ad quod iam prioribus allegatio-
nibus fol 24. vers. Nec, satisfactum est,
quibus & alia, quæ ad proximam replica
uimus, communiter obstant, cum omnia
ad vnicam Thesim nimia verbositate pro-
fusam reducantur, quod aduersus liqui-
dam petitionem compensatio admitta-
tur incontinenti probanda, quam ideò fa
cere paratus a mora, cum leges excusent,
si modo calumnia absuit, vel fraus. Quæ
omnia cum iterum repetantur num.
Idcirco ex aliis ibi replicatis supplemen-
tum lector inueniet.

Non obstant sequentia ad moræ excusatio-
nem a causa vel iusta, vel probabili, & ēt
iniusta, qua se non debere credebat. Quia
respondetur quod si de causa intelligit, q̃
a cumpensationis exceptione, vel recon-
uentione procedit non est alia responsio
ne opus, cum supra sit probatum, nec ve
ram compēsationis causam obstare, mul-
to minus ergo obstabit compensationis
195 falsa † opinio, sola, l. si quis solutioni ibi
si iustè prouocauit, ff. de vsuris, & ibi glo.
in verbo prouocauit; Si verò intelligit de
196 alia, id pariter nihil est, quia debuit † al-
legari, & probari, si debet excusare, Corn.
cons. 243. nu. 12. li. 1. & cons. 280. nu.
6. lib. 4. Rol. cons. 57. nu. 12. lib. 1. Nec
sufficit causam etiam probare, nisi etiam,
197 quod fuerit ex ea causa ductus, Ang. &
Imo. in l. ex consensu ff. de app. Alex.
cons. 103. nu. 13. lib. 1. Corn. cons. 33. nu.
22. lib. 4. Dec. cons. 452. nu. 11. Rui cōs.
33. num. 3. lib. 4. vide appendicem secun-
198 dam, fol. vltimo, Quæ † etiam, quicquid
dicat Decia. alleg. per partem non suffi-
cit iniusta, cui textus, in specie moræ, &
Doctores aduersantur, vt d. l. si quis so-
lutioni cum gl. & plur. allegatis in primis.
allegationibus meis fol. 625. vers. Respō
detur 3. Accedat quod scribitur. dec. 144
Rot. Luc. ex relatione Camilli Lepidi cau
199 sam iniustam excusare solum vbi † do-
lus est de substantia facti, in quo etiam
potius dolus præsumitur, quàm quòd
200 quis fuerit a falsa causa † ductus, Bar. in
l. inter omnes §. rectè de iur. Corn. d. cōs.
243. num. 12. & cons. 263. num. 6. lib.
4. Rui. d. cons. 33. num. 3. Aret. consil.
80. num. 30. Nec id incerti iuris est, frau-
201 dem, & dolum in eo præsumi, qui † vt
dixi nil probat in termino, & in pluribus
conuincitur, vt supra dixi, vers. Tanto
202 magis; sicuti, & dolus præsumitur †
in eo qui non soluit in tempore, vel pro-
missa non seruat, l. si procuratorem, §. do
lo, & l. dolus, ff. manda. Roma. consi.
332. in 2. dub. Corn. cons. 116. num.
4. lib. 1. Crau. cons. 6. numero 96.
& cons. 75. num. 6. & consil. 100. num.
9. & cons. 192. num. 15. & consil. 572.
num. 3.

Quod si aliter diceremus nunquam D. Ho-
ratius interesse præstaret, vel in mora re-
periretur, quia ei nunquam excusationes
deficerent.

Hoc nobis denuò non prętereundum occur
rit interesse debiti ex pacto, & solius de-
biti ex lege diuersam esse rationem, cum
203 primum debeatur † sicut sors, & a sorte
non destinguatur, imo sors metipsa sit, vt
supra allegationibus primis probauimus,
fol. 29. vers. Tunc, vnde sequitur nil ad
interesse obstare, quod sorti, cui accedit,
non obstat, quoniam eadem est vtriusq;
natura.

Subsequitur dicens vsque ad vers. Igitur q̃
petenti totum, cui pars tantum debetur
in duobus casibus, potest super toto liti-
gari, ne in parte debita committatur mo
ra. Primus, si Actor partem debitam ēt
non oblatam, non protestetur se recipere
paratum. Secundus, si pars altera quoq;
controuersiam patiatur, vt incertum sit
aliquod ei superesse reliquum, repetens,
quòd tunc sufficit petere Calculato-
rem.

Ad hæc omnia iam ex præcedentibus descē
dit multiplex resolutio, sed vt plenius fal-
lacias detegamus sequentia addere nos
non retrahit labor. Et primò negamus an-
tecedens illud, quod petenti totum non

teneatur

teneatur Reus confiteri partem, quod fa-
204 teor maxime controuersum † vt com-
munior vix eliciatur, vt ex Gab. Rom. li.
2. comm. concl. tit. de expensis concl. 2.
sub. num. 5. vbi ad vtranque refert testan
tes de magis communi.

Sed quicquid sit de prædicta conclusione,
præsens casus ab ea ex sequentibus cau-
sis excipitur; Prima quia inest iuramen-
tum, quod excludit, vt prætextu partis
205 falsæ possit † tota petitio negari, ex tra
ditis per eundem Rom. d. concl. 2. nu.
5. Capell. Tholos. quæst. 209. cum add.
qui licet de iuramento decisiuo loquan-
tur, non est ratio differentiæ in promissi-
uo. Et licet de periurio non sit quæstio,
non tamen quoad moram debet, Idem
iuramentum diuerso iure censeri l. ędes,
C. locati. Respondetur 2. eandem con-
clusionem non procedere, vbi ad moram
non requiritur interpellatio, quia cesserit
206 dies quoniam † tunc solius partis debi-
tæ contrahitur mora, Crau. cons. 89. nu.
5. ad fi. Rom. d. concl. 2. num. 9. Tertiò
respondetur eandem conclusionem scien-
tiæ, & ignorantiæ distinctione declarari,
206 † vt non prosit Reo, qui scit partem de-
bere, Ioseph. Lud. decis. 51. nu. 8. The-
sau. decis. 231. sub nu. & est doctrina
Bar. in l. non potest videri per illum rex.
de reg. iuris. Butr. cons. 9. nu. 57. lib. 1. At
hic nulla versatur ignorantia facti ex la-
tè traditis per mè in primis allegationi-
bus fol. 25. vers. non obstat, Iuris autem
ignorantia non excusat, præcipuè con-
207 tra † indemnitatis Actorem l. Iuris, & l.
regula ff. de reg. iur.

Minus conclusio coram Religiosis admitten
208 da, cum nullam † veri negationem con
scientia admittat, Pan. in c. 2. de plus pe-
tit. Sum. Armill. tit. de confessionibus, nu.
11. clarè per Couar. lib. 2. var. resol. ca.
2. nu. 5. vers. verum, vbi quod in conscien
tia tenetur partis agnoscere bonam fidè.
Et hæc tutior est, quæ calumniæ litigan-
tium occurrit: Quarto pro indubitabili
responsione est ad fallaciam animaduer-
tendum, quod duobus modis continge-
re potest, quod reus minus debeat vno
modo quando minus est in dominio, vel
obligatione, & actione instituta, vt in
tex. l. qui solidũ de leg. 2. l. 1. C. de plus
petit. l. in fideicõmissi in prin. ff. de vsur.
menti quarum legum hæret omnis Do-
ctorum Scola dicens, quòd pro parte non
209 cõstituitur † in mora ille, a quò plus pe
titur, quod ego quoque prius dixeram su
pra fol. 6. vers. imò alio modo, quando
diminutio aliqua a debitoris mutua peti-
tione, & obligatione, seu causa diuersa
210 causatur, quia tunc nisi in quantum †
petitor debet ius submouetur ipsius tam
in principali, quàm in mora, & vsuris l. 2.
ff. de compensat. & l. cùm alter. ff. eo. & l.
si constat. C. eo. quod nec illiquidi, seu in-
certitudinis ratio tollit, quæ est non in cre
dito Actoris, sed in compensatione, vel
reconuentione debitoris, l. fi. C. de com-
pens. & per superius probata, quod enim
illiquidi nulla sit mora, & incertitudinis
debiti sit legitima excusatio à Domino
Horatio obstat, cuius petitio liquidatio-
nis, certitudinis, & probationis vitio pec-
cat, quam propterea diximus nil credito
liquido obstare, nec executionem liquidi
impedire, nec illiquidum moram induce-
re, nisi post declarationem illius secutam,
& si aliter diceremus, tota liquidi, & illi-
quidi legalis illuderetur traditio, quæ stat
vnum absoluendum, & aliud in alio iudi-
tio reseruandum, nec liquidum, & exe-
quibile alterius implicitate differri, & me
lioris conditionis esset habens compensa
tionem obscuram, illiquidam, dubiam, &
implicatam, quam certam, & liquidam, si
illa vltra concurrentem liquidationem
subsequendam, moram, & cursum impe-
diret, quòd certa, & clara nequit; Et ideo
cum parte vnius creditum liquet, quod
intrichis, & implicationibus debitoris,
non reddatur dubium, & illiquidum
211 † vltra sæpius repetita superius proba-
tur consilio Barb. 53. num. 7. lib. 3. Cur.
iun. cons. 211. nu. 2. & 3. lib. 3. Rim. sen.
cons. 169. nu. 13. lib. 4. Ceph. cons. 489.
num. 11. lib. 4. Gratt. cons. 33. num. 11.
lib. 1.

lib. 1. Soc. sen. cons. 300. num. 7. lib. 2. Qui
dicunt si creditum in facie contractus est
liquidum quicquid pars excipiat nō esse
212 ad compromissum † consanguineum
cogendum innuentes non dici illiqui-
dum quod certa quantitate patet, quic-
quid superinde Reus contendat; In quo
signandus est aureis litteris Borgn. do-
cis. 35. num. 60. par. secunda dicens,
213 Quod instrumentum est liquidum, †
& exequibile si certum quid contineat,
& si solutionis, compensationis, vel alte-
ra exceptio obiiciatur. Nec prætereun-
da est decisio 118. Rotæ Genuen. num.
3. cuius formalia verba subiicio. Non
ob. quòd in non liquidis mora non com-
mitatur antequàm sit declaratum debi-
tum per Iudicem; Quia illud dictum
proculdubio intelligi debet, quando de-
214 bitum non est liquidum † ex qualita-
te, & natura negotij, secus quando non
est liquidum; quia debitor non vult fa-
teri; & ipse est qui tricas iniicit, & do-
losè versatur, alias quilibet posset ex suo
mendacio, & oppositionibus minus le-
gitimè, & dolosè factis facile negocia
inuoluere; & ita malitijs via pateret,
hactenus Rota. Respondetur quinto,
totam materium oppositam partis, &
totius, quam supra in principio huius
obiectionis ad duo membra reduxi, pro-
cedere, quando dubium esset, quanta
sit compensatio, vel deductio; non an-
215 tem cum dubium est, an aliqua † de-
beatur, cuius non admittitur ignorantiæ
allegatio, per glo. in l. quæ de toto §. 1.
ff. de rei vendicat. cuius distinctioni sunt
iura consentanea, quæ pro regula alle-
gantur in contrarium prout d. l. in fidei-
commissi, & ibi Doct. ff. de vsur. & alij
in d. l. qui solidum vbi pars præsupponi-
tur certa, At hic in secunda dubitatio-
ne versabatur, quòd processus lectura
ostendit, quo patet nil factis calculis ipsi
D. Horatio superesse, quod a dote dedu-
cat.

Sexto, non prætereo, quod si solum de as-
serta compensatione deducimus, quod ip-
sum petiisse penitet, certi reliqui debitor
certus erat, quod vt moram euitaret te-
nebatur offerre, etiam quod creditor non
216 dixerit † se recipere paratum, tex. ex-
pressus in l. si seruus, §. bone, ff. de con-
di. furti, Add. ad Dec. in l. non potest
videri de reg. iur. & no. per Bar. in d. l.
non potest quicquid ipse dixerit in d. l.
qui solidum, quem secutus est, Dec. in
d. l. non potest, quorum dictum lege
non probatur, Imo contrariatur legi,
& videtur de mente glo. in d. l. qui soli-
dum in verbo acceperit, vt enucleando
contraria tradit, Couar. lib. primo var.
resol. cap. 2. sub num. 5. vers. quamo-
brem, Et a combinatione l. qui solidum,
& l. si quis cum totum, ff. de excep. rei
iud. manifesta ostenditur sententia Coua
ruuiæ dum in prima dicitur si desidera-
217 uerit, in secunda quod totum † peten-
do censetur, & pars specialiter petita, vn-
de sequitur, vt sine alia actoris oblationo
in parte debita mora fiat, quam totius
petitione desiderasse dicitur; Finalis ea
est denique responsio, vt de compensa-
tione, & compensandæ quantitatis incer
titudine, & ignorantia intelligamus, quā-
do non sit talis compensationis exceptio
aliunde exclusa, qualem istam supra o-
stendimus a plusquam viginti replicatio-
nibus.

Et ex his satisfactum est contrariis vsque ad
vers. Hoc etiam addendo, vbi parum fide
liter allegat ad moram Bar. & Decium,
quòd mora non transeat in hæredem an-
te pronunciationem cum loquātur in pe-
na, qua conueniuntur hæredes ex facto
defuncti. Et quod mora transeat in hæ-
redem iam supra probauimus pag. 26. in
princip.

Ad id, quod de ignorantia filij scribit succe-
dentis, in factum Patris, iam alibi abundè
satisfecimus.

Iustæ defensionis causæ, quam iterum repe
tir, non respondeo ne priora ego quoque
repetam, sicut nec assertæ petitioni com-
promissi, & arbitrorum, quæ iam in can-
tilenam conuertitur.

Sicut

Sicut etiam, quòd dicitur de pronunciatio-
ne Iudicis, quam ſupra ex Borgn. & aliis
ſcripſimus fuiſſe nullam, vti formæ ſtatu
ti 52. de diametro repugnantem; licet
integrum ſtatutum non vidiſſe ſimulet,
Nec ſententiam omnino nullam conua-
lidat acceptatio, quando nullitas a forma
218 † ſtatutorum 52. 107. & 109. non ſer-
uata procedit, quæ dicitur ſubſtantialis,
vt nec ratificari ſentẽtia poſſit, Bal. in tit.
de pace conſtan. §. ſententiæ nu. 2. verſ.
& eſt ratio reg. quod initio, ff. de reg. iur.
vbi Dec. Niſi eis ſtatutis fuiſſet in ſpecie
219 expreſſa renunciatione derogatum ex
eo quòd conſuluit Rim. ſen. conſ. 169.
nu. 7. in primo vbi quod per ſimplex com
promiſſum non cenſetur nullitati renun-
ciatum. Accedat per ſecunda reſponſio-
ne quod, & ſi compromiſſum factum eſ-
ſet, cum tamen nulla ſecuta ſit acceptа-
tio, neq; arbitrium, neq; aliquis effectus
220 ſecutus, non eſt † allegabile, vt in ter-
minis per eundem Rim. ſen. d. conſ. 169.
nu. 18. & ſeqq. Cotta in verbo compro-
miſſum non dicitur, imò conſuluit, Mo-
nal. conſ. 22. lib. 1. quod laudo non ſecu-
221 to † partes ſunt in priſtino, quo erant an-
te compromiſſum, & ſic nunc nominatio
non præiudicat, quæ fingitur non facta;
Sed & tertio reſpondetur, quòd, etſi ad
arbitrorum iudicium cauſa veniſſet; non
propterea prohibebatur ciſdem iuribus,
pactis, ſtatutis, priuilegiis, vti, quæ ſibi co
ram ordinario competebant ſtatuto in
ciuil. cap. 56. Imo minus coram eo com-
222 penſationis competebat † exceptio ſe-
cundum Iaſ. in l. eſt receptũ ff. de iuriſd.
omn. iud. & cõſequenter illud fruſtra obij
citur, quod nunc deſertum potius parti
obeſt ex ſententia Alex. conſil. 95. num.
5. lib. 4. & conſ. 94. col. 2. verſ. idem ſi
223 vbi, quòd appellatione deſerta † non
competit amplius reo tempus quòd da-
tur condemnatis, Ex quibus ceſſant, quæ
de ipſius D. Horatij interpellatione ad re
petendam petitionem, ſeu litem proſe-
quendam, & proteſtatione, quæ per ipſum
non ſtaret, opponũtur, Quia vltra reſpon
ſiones prioribus allegationibus factas fol.
24. verſ. Nec, hæc alia ad ſatuitatem ſu-
bijcimus. Primo quòd huiuſmodi incita-
toria proteſtatio facta ſuper eo, quod ex
224 pluribus prædictis erat determinatũ, † a
iure nil proteſtanti quæſiuit l. alimenta ff.
de neg. geſt. Bar. in l. non ſolum, §. morte,
nu. 32. ff. de op. no. nunc. Ripa in c. cum
M. Ferarienſis num. 77. extra de conſtit.
M. Ant. Pereg. conſ. 2. num. 23. Deter-
minatum enim diximus ipſum non de-
buiſſe contra petitionem Actoris, præci-
puè poſt tempus, audiri, nec inſtrumenti
executionem pretenſionũ debitoris præ-
textu retardari, nec iudicium compenſa-
tionis non facta executione ſuſcipien-
225 dum, & ideo, nec eum † incitatio affe-
cit l. non videtur, ff. de iud. Ius enim tan-
tum, quod habet proteſtatio conſeruat,
226 non autem † nouum tribuit. Dec. conſ.
227 516. nu. 19. Et ideo vltra ius, quod †
habet nil facit l. ſi maior 13. C. de rei ven
228 dic. ſicuti, & cum ſit ad illud † ad quod
alter non tenetur, Add. ad Bar. in l. ſi ſo-
luturus, ff. de ſol. poſt Alex. conſ. 7. lib. 2.
229 vel poſt ius † parti quæſitum, l. fin. ff. de
pact. Maran. lud. 8. diſt. 6. tit. an ſit iud.
230 conu. num. 55. ſicque non † facta con-
gruo tempore l. mora, ff. de vſur. Bar. d.
d. ſi ſoluturus num. 2. Oſaſ. deciſ. 135.
231 num. 10. Et qua † non obſtante dein-
de ſilentio, eo magis longo quieuit d. l.
mora, Ioſeph. Lud. decis. Perul. 51. num.
10. Caball. Mill. iuris cap. 327. faciunt
232 ſcripta de vnica † inſtantia, vel proteſta
tione per Oſaſc. deciſ. 12. per totam, Se-
cundo præterea non potuit illa interpella
tio, ſeu proteſtatio ad iudicium proſequẽ
233 dum, plus † operari ipſo iudicio ſi fuiſ-
ſet abſolutum, Pet. Rau. ſing. 505. Bar.
in l. facta 63. §. ſi ſub ff. de treb. At iudi-
cio ipſo nil poterat contra docis executio
nem quicquam quouis prætextu obtinere
ex tot allegatis hucuſq; ergo minus ſo
la prouocatione ad illud, tanto minus cũ
cum ipſe eſſet in exceptione, ſeu compen
ſatione, vel reconuentione: Actor, qui
234 intentionem ſuam † tenebatur probare

l. 1.

Appendicium prima &c.

PRæterita ibi fuit replicatio ad partis re-
sponsionem, quod tale dotis priuilegiũ
non transeat ad hæredes ex Bal. nou. trac.
de priu. dot. pat. vltima, qui si æquo ani-
mo perpendatur in 21. quæst. si priuile-
gium cæpit in vita defuncti competere
247 per petitionem dotis ✠ præcipuè iam fa
ctam, vult illud transire ad hæredes quod
idem firmat pro constanti Borgn. tract.
de tut. num. 220. contra Papien. In cuius
lucri euentu seruanda est æqualitas inter
eos auth. æqualitas C. de do. prom.

Appendix secunda.

TRia adde ad limitationem eiusdem re-
gulæ, quod causa iusta excuset a mo-
248 ra, vnum quod non procedat cum ✠
debitum est liquidum inquit Burs. consil.
9. nu. 58. lib. 1.
Aliud quod in specie regula fallat in interu-
249 surijs ✠ dotis, a quibus iusta causa nemi
nem excusat Burs. d. cons. 9. num. 58.
Natt. cons. 495. num. 2. Tertium quod
in his quæ veniunt ex pacto, nulla etiam
250 iustæ causæ habeatur ratio ✠ Burs. cons.
184. num. 26. lib. 2. Aliud occurrit silen-
tio non relinquendum, quod cum liorum
interesse sit etiam ratio, fructus legitimæ;
cuius dos precium est vt supra scripsi fol.
251 14. vers. octaua, ab eis nulla ✠ contra
moram allegatio excusat. Mago. decis.
Luc. 143. sub num. 17. Gozad. cons. 55.
num. 11.

Appendix tertia.

HAEc, quæ magis caritati, quam lucro
seruit iuris ciuilis interpretatio, Chri-
stianæ etiam magis respondet institu
tioni, vt per charitatem inuicem seruia-
252 mus ✠ Apost. ad Gal. 5. Et ideò nullius
argentum ex labore Paulus concupiuit
253 Act. Apost. 20. Nec actus nostri ✠ præ-
ter intentionem operantur l. si quis nec
causam, ff. si cert. pet. Nec ad filium pater
254 transmittit, quod ipse ✠ noluisse præsu-
mitur, Fran. Veg. cons. 56. num. 28.

Saluatoris nostri nomine inuocato, &c.

EX omnibus supra deductis, Dico,
& consulo prædictum D. Carolum
Quadrium iustam causam fouere,
& secundum Ius Diuinum, & hu-
manum petitæ doti interesse deberi a ter
minis solutioni in instrumento constitu-
tis citra, asserto compensationis prætex-
tu non obstante quam eò magis illiquidã,
& dotis causa, & iuramenti religio, & cõ-
demnationis auctoritas, & instrumenti
guarentigiati virtus, eiusq; verborum pro
prietas, pacta, renunciationes, mora, &
statuta penitus excludunt; Adeò ne da-
ri possit vnius tantum Doctoris contradi-
ctio qui supposito tot rationum concursu
ausus fuerit secus sentire; Meus inquam
de mortuis sensus est, quos non præoccu
pauit sollicitudo partis. In quorum fi-
dem, &c.

S V M M A R I V M.

1 *Causa finalis ex præfatione colligitur.*
2 *Contractus vnus ab altero præcedenti de-
claratur.*
3 *Donatio vna præsumptionem recipit ab al-
tera.*
4 *Ratio dispositionis ad eius declarationem
quomodo cognoscatur.*
5 *Consanguineus turpiter recipit pecuniam
pro matrimonio consanguineæ, & in eum
datur repetitio. & 9.*
6 *Consanguineorum in puellis maritandis
consensus ex quadam publicæ honestatis
ratione quærendus.*
7 *Turpiter recipit pecuniam, qui gratis face-
re tenetur.*
8 *Turpius verò consanguineus qui pecunia
recepta puellam tradit impari marito.*
10 *Obligatio promissio, confessio, & renuntia-
tio facta sine causa nullum producit effe-
ctum. & 11.*
12 *Causam nullam vel esse inhabile parta fuit.*

13 *Promissio*

13 *Promissio sine causa quando pro donatione sustineatur. & seqq.*

15 *Donationis præsumptio cessat vbi alia coniectura capi potest. amp.nu.16.& 17.*

18 *Donationis præsumptio cessat vbicunque causa etiam inhabilis exprimitur.*

19 *Prodigalitas non donatio dicitur cum donandi nulla causa excogitari potest.*

20 *Promissio de donando, vel renunciãdo inefficax est.*

21 *Insinuationis defectus impedit naturalem obligationem.*

22 *Ratio statuti solemnitates in donatione requirentis traditur.*

23 *Statutum donationes sine solemnitatibus annullans in omni gratuita, seu liberali dispositione donationis liberationis renunciationis, & pacti de non petendo locum habet.*

24 *Turpitudo maior est recipientis pecuniam pro matrimonio puellæ crediti alicuius simulato prætextu.*

ARGVMENTVM.

Agitur in hoc Consilio de recipientibus pecuniã pro matrimonijs consanguinearum puellarum.

De obligationibus, seu promissionibus, & renunciationibus sine causa, ac etiam cum causa turpi vel inhabili.

De donationibus aliqua singularia leguntur.

CONS. LXIII.

In Christi nomine, Amen.

Titius matrimonij cum Liuia anxius, binas promissiones eisdem hora, loco, Notario, & testibus præsentibus fecit, duabus scripturis expressas Sempronio ipsius Liuiæ auunculo, vnam scutorum centum ipsius Liuiæ nomine receptam, vt matrimoniũ sequatur: Alteram ipsi Sempronio scutorum 56. per priuatam scripturam, cuius tenor hic est.

1601. in Lunedì alli 13. de Luglio sia manifesto a qualonque persona che leggerà il presente scritto, qualmente essendo fatta promessa, e cautione da Titio a Sempronio, che seguendo matrimonio tra esso Titio, & Liuia nepote da parte di madre d'esso Sempronio, esso Titio debba, fatto il mattimonio, & accio segua, farla cauta per certa somma, come ampiamente pare per contratto rogato da me Nodaro intrascritto, al qual s'habbia debita relatione doppo esso contratto, se sono conuenuti esso Sempronio per vna parte; & detto Titio per l'altra, ch'essendo detto Sempronio debitore de Liuia ogni anno dell'interesse del capitale de lire 2600. sol. imp. come per rog. di M. Bartholomeo Mall. l'anno presente il giorno che in esso si contiene, al qual s'habbia relatione, se sono dico conuenuti, che seguendo detto matrimonio, & per conseguente essendo allhora esso M. Titio vsufruttuario del detto interesse come perueniente da' beni di Liuia, debba lasciar, come ex nunc lassa, & cede detto interesse al detto Sempronio presente, &c. per anni duoi, quali habbiano d'auenire doppo S. Martino prossimo che viene, & questo perche se sono conuenuti così, Nella qual promessa esso Tirio ha promesso, & promette sotto obligo de suoi beni presenti, &c. d'attendere, &c. & di far star tacita e contenta ogni persona, &c. in pena d'ogni spesa d'anni, &c.

Nunc ipsi iugales ficta annorum quatuor cũ caducitate petentes ipsi Sempronio scriptulum producenti, de ipsius inualiditate dolo, & causa turpi replicant: Queritur quid iuris.

Et decisiuè procedens, quoniam paucis est veritas contenta, Dico illud scriptulum, seù renunciationem, nullam, & consequenter ea non obstante libellum affirmãdum, Siuè scriptulum dicamus causam habere, Siuè nullam, quoniam si causa, adest

adest sola illa est matrimonij futuri cum Nepte, quòd ex pluribus his probatum. Primo quia de matrimonio expectato solū
1 in præfatione verba fiunt, ex qua ✠ præfatione causa descendit, alia præcipuè nō expressa, Alba cons. 198. num. 29.
Secundò, quia immediatè, & contextualiter altera præcedit promissio Neptis nomine, vt matrimonium contrahat, facta ei-
2 dem, quòd ad eandem ✠ causam præsumendam, itaut non nisi eadem causa vtrique inseruiat, attendendum esse scribit, Dec. cons. 190. num. 3. vers. octauo &c. Alc. cons. 2. num. 17. lib. 1. Alba cons. 207. nu. 23. & cons. 539. nu. 7. Borgn. decis. 1. nn. 82. lib. 2. Ad quod facit quod idem Alba tradit cons. 241. nu. 21. vnam
3 donationem ✠ ab alia præsumptionem recipere.
4 Tertiò patet hoc manifestè ex eo ✠ quod idem Alba scribit in cons. 198. nu. 56. his verbis, Vbicunque dispositio non habet causam expressam, debemus considerare naturalem rationem, quæ potuit mouere disponentem, & si illa est vnica, & indubitata, qua alia ratio non potest naturaliter coniecturari, tunc debemus ad limites illius rationis dispositionem interpretari, allegat Abb. in cōs. 55. in causa col. 2. vers. vlterius probatur lib. 2. At nulla alia causa quam matrimonij indagari potest, ergo illud dumtaxat stare pro causa censendum est, Multo magis cum fuerit in vtroque expressa vt supra dixi.
Causam verò istam in consanguineo, eò magis Auunculo, adeò esse turpem, vt non
5 solum promissionis, sed etiam soluti ✠ repetitio competat, consuluit Natta in cōs. 76. lib. 1. Qui num. 5. dicit tale matrimonium rectius dici mercimonium & recipientem improbè facere, subdens nu. 6. quod licet consanguineorum consensus non sit de substantia matrimonij l. in co-
6 pulandis C. de nup. Tamen ✠ eorum cōsilium exquiritur secundum quandam iustitiam publicæ honestatis l. viduæ vbi Bal. & in l. coniunctione C. eo. Quod consilium, inquit Natta, tantum abest vt venale esse debeat, quod imò si suspectum sit, ob proprium commodum consulentis, caueri debeat per d. l. viduæ in fi. Idē consuluit Anchar. in cons. 175. præmittendum est, vbi in prin. hæc verba legun tur: præmittendum est quod cura, & sollicitudo collocandi hanc puellam in matrimonio pertinebat ad illum tamquam coniunctum qui recepit inde pecuniam, vt l. in copulandis C. de nupt. & cum ad hæc, inquit Anchar. teneretur ex debito charitatis gratis agere recipiendo exinde
7 pecuniam videtur turpiter accepisse ✠ Capic. decis. 95. nu. 2. vbi facit regulam, illum turpiter recipere pro eo ad quod gratis tenetur secundum gl. singu. in l. 4. §. pen. in gl. repeti. ff. de cond. ob tur. cau. Nattā, & Ancharanum sequitur Neuiz. cons. 47. nu. 1. post Barb. in c. raynutius col. 25. de testa. Vinc. Cinga. de bello italico art. 142. col. 2. & ante omnes, contra tales consanguineos insurgit Cy. in l. si pater C. de spons. vbi Bal. in 3. notab. dicit nota consanguineos in maritandis puellis sæpe corrumpi.
Hæc Auunculum istum magis incusant, qui Neptem familiæ Parauicinæ nobilem, admirandæ pulcritudinis formosam, quingentorum aureorum diuitem, forensi nupsit nihil penitus stabile possidenti, seni, & qui in domo aliena famulabatur, quòd
8 quàm eo magis execrandum ✠ legitur apud omnes in d. l. si pater, & Anch. d. cons. 175. num. 3. qui licet velit in casu suo pecuniam pauperibus erogari contra
9 rium tamen probat, ✠ Natta d. cons. 76. num. 4. 7. & seqq. & magis expressè in cons. seq. num. 2. & seqq. vbi respondet Anchar. quod loquitur in foro conscientiæ, & etiam sub dubio, & etiam loquitur de nupta digno, & de consanguineo qui plura beneficia, & seruitia allegabat, fecisse in negotiis puellę; Quod secus est in hoc Auunculo, qui Neptem diù penes se tenuit famulam, ipsiusq; fructus, & ficta sua fecit, nullisq; rationibus Nepti redditis, ab ea administrationis confusam liberationem, & pro ff. 700. venditionem in operum, & seruitiorum, & expensarum confuso generali sermone expressarum

causam

causam recepit; Imò, & omnium bonorum suorum venditionem pretio maiorē voluit habere, Ita vt quoad potuit vtrunque expilare nisus sit, Neptem deinde vili Titio tradit, sic credens facta ipsius perpetuo silentio commendari, quòd equidē dolendum est sollicitioribus latuisse temporibus.

Sed posito etiam quod nullam causam scriptulum suprascriptæ promissionis, vel renunciationis habeat, adhuc idem est nihil ominus respondendum, contractum ip-
10 sius scriptuli esse nullum, nec illius ✠ pecuniæ auunculo retentionem, seu exceptionem concedendum l. 2. §. circa, ff. de doli excep l. si ita stipu. esset, ff. de fidei. l. cùm de indebito ff. de prob. c. si cautio ex de fi. instr. gl. in l. generaliter in verbo
11 casum C. de non nu. pec. Quæ iura ✠ ad omnem obligationem, promissionem, cessionem, renunciationem, confessionem, & omnem contractum allegant Doctores, quorum aliqui subiiciuntur, Imo, in l. 2. num. 3. vers. tertio limitat, & num. 4. ff. qui app. non li. Bal. in l. nec apud C. de hæred. instit. Alex. cons. 4. num. 18. lib. 1. Castr. cons. 169. lib. 2. Alcia. cons. 9. num. 14. lib. 8. Alba cons. 198. nu. 55. & cons. 251. num. 31. & cons. 294. nu. 7. & cons. 742. num. 1. & num. 9. Bero. cons. 64 nu. 1. lib. 1. Ceph. cons. 220. num. 27. & cons. 309. num. 32. Surd. cons. 431. num. 29. & decis. 260. num. 2. Alex. Raud. decis. 7. num. 62. Rota Gen. decis. 171. nume. 1. Cass. ad consue. Burg. Rub. 11. in tex. cōtra le princ. num. 16. Fran. Milan. decis. 10. num. 1. & 5. lib. 2.

12 Hæc enim ✠ a pari procedunt nullam subesse causam, vel subesse inhabilem, l. 1. §. & quidem ff. quod cuiusq; vni. no. Gram. cons. ciu. 81. num. 13. Viu. decis. 34. num. 22. lib. 2.

Nec prædictis obstat si dicatur ex promissio
13 ne sine causa donationem ✠ saltem præsumptam induci, l. campanus, ff. de op. li. l. si cū aurū ff. de solut. l. damus, ff. de cōd. indeb. & l. cuius per errorem de reg. iur. Gui. Pa. cons. 239. num. 2. Alba cons. 12. num. 7. Bero. cons. 37. num. 19. lib. 1. & cons. 55. num. 1. & cons. 56. nu. 7. lib. eo.
14 Quia hoc multiplici ✠ responsione destruimus, prima quod id procedit cum de animo donandi euidenti probatione aliūde constat, quam per ipsam scripturam, quæ in dubio per errorem, & ignorantiā facta potius præsumitur sic respondet, & communi Doctorum sententia probat Alex. cons. 13. num. 2. & 3. lib. 1. subdens Bartolum contrarium tenentem communiter reprobari Viu. decis. 218. li. 2. Maximè cum Actores agant de damno euitando Bero. cons. 56. num. 24. Multoq;
15 magis cessat ✠ præsumptio donationis vbicunque etiam alia coniectura capi potest, Gozad. cons. 94. num. 28. Alc. cons. 17. num. 23. lib. 1. & cons. 6. num. 20. lib. 6. & cons. 10. num. 13. lib. 8. Alba cons. 461. num. 16. & cons. 560. num. 29. & cons. 782. num. 5. & 10. Ossa. decis. 132. num. 14. Mago. decis. 65. Floren. nu. 46. Maximè in persona nullo sanguinis, imò nec singularis amicitiæ, vinculo iuncta, paupere, & forensi, quæ eo magis ex alia causa, quàm meræ liberalitatis præsumi-
16 tur ad ✠ promittendum inducta, ad tradita per gl. in l. 2. & ibidem Bal. C. de donat. ante nupt. At ideo hic coniectura alia
17 capitur supra probata † vt suæ neptis eua deret maritus gl. sing. in d. l. 2. in verbo vxorē in fine C. de donat. ante nupt. vbi etiam loquitur in fortiori casu, quo verbo donationis promittens vsus erat: Multò magis vero, cum illa sola causa matrimonij futuri exprimatur, quæ causæ expressio eò magis facit omnino donationem
18 ✠ cessare Oldr. cons. 139. num. 14. Viu. decis. 453. num 8. lib. 3. etiam quod causa sit inhabilis & inualida legitur inter cons. matr. cons. 28. nu. 4. vers. nec videtur lib. 2. vt diximus supra.

Respondet secundo quod cum nulla ad donandum causa disponens possit excogitari, donatio tunc dicitur sapere prodigali-
19 tatem ✠ & ideo esse rescindēdam Corn. cons. 11. col. pen. num. 23. lib. 3. & cons. 124. lib. eo. Alba. cons. 87. nu. 57. Crau. cons. 192. num. 1. in fi. Menoch. cons. 80. num. 71. in fi. maximè cum inspecta persona

ſona donante agatur de magna ſumma.

Tertio reſpondetur verius dici pactum dumtaxat de renunciando, ſeu cedendo, vel donando, quod inefficax eſt, vt renuntia-
20 tione ✠ ceſſione, vel donatione non ſecuta reuocari poſſit, vt conſuluit Menoch. cõſ. 1. num. 230. lib. 1. Allegat Rube. cõſ. 29. nu. 2. Galiaul. in rub. de verb. obl. nu. 114. & 115. Tiraq. de retrac. conuent. ad fi. nu. 48. Rom. conſ. 86. col. 2. Dec. conſ. 502. in fi.

Tollitur quarto ex deffectu inſinuationis requiſitæ a ſtat. noſtro cap. 171. & etiam 72. verſ. aggiongendo, cuius ſolemnita-
21 tis ✠ deffectus adeò donationem vitiat, vt nec naturalis obligatio pducatur Gui. Pa. conſ. 238. num. 1. Beru. conſ. 56. nu. 4. lib. 1.

Quod fortius a ratione ſtatuti tota hic militã-
22 te corroboratur. Ea. n. hæc eſt, vt ✠ donans maiori deliberatione agat, mentis oſtendat perſeuerantiam deceptionis tollatur ſuſpicio, falſis occurratur probationibus, & deniq; quia Reipublicæ intereſt ne quis re ſua male vtatur, Mago. deciſ. Floren. 65. num. 45. poſt Due. reg. 224.

Et ideo illud ſtatutum in omni liberali diſpo-
23 ſitione ✠ procedere donationis, liberationis, renunciationis, ceſſionis, & pacti de nõ petendo dummodo creditum ſit liquidum, ſcribit Alba poſt Bar. & Alex. conſ. 198. nu. 19. Calc. conſ. 25. nu. 22. Gab. Ro. comm. concl. lib. tit. de donat. cap. 1. nu. 19. 41. 42. & ſeq. etiam quod ſit iuris futuri, vt idem Rom. firmat d. c. 1. nu. 18. poſt Bar. Iaſ. Dec. Purp. & Cagn. vbi etiam de communi.

Prædictis fortaſſe accedet, quòd dolo etiam aliter conſtabit inductum cum ad id audiuerim aſſerto prætextu quod eſſet creditor Neptis ex cauſis ante publico inſtrumento ſolutis, fuiſſe requiſitum, quòd ad
24 caſum aggrauandum conſiderauit ✠ etiã Natta in d. conſ. 76. num. 6.

Vnde ex prædictis concludo dictum ſcriptulum, ex ſingula allegata ratione, penitus nullum, eoq; non obſtante libellum Actorum eſſe affirmãdum ſaluo ſaniori cõſilio.

Ego Io. Franciſcus Schenardus cenſuræ vtriuſq; Doctor.

S V M M A R I V M.

1 *Præſumitur ſemper illud minus in dubio, quod excluditur maius delictum, & quod facit crimen eſſe minus.*

2 *Contractus in dubio de eo quod minimum eſt interpretatur, vt quam poſſibile ſit promittens videatur minus obligari.*

3 *Interpretatio benignior fieri debet in criminalibus.*

4 *Statutum de vulnere vel ſanguinis effuſione loquens non intelligitur de vulnuſculo, vel modica ſanguinis effuſione.*

5 *Parum, & nihil æquiparantur.*

6 *Statutum loquens de comburente domum non habet locum in comburente domunculam.*

7 *Statutum de tondente monetam non intelligi minimam.*

8 *Statutum de vulnere non intelligi de eo, quod factum eſt Inſtrumento ad vulnerandum non ordinatè.*

9 *Iuramento eius cõtra quem ſtat præſumptio iuris non creditur.*

10 *Fallit ſi aliqua veriſimilitudo concurrat.*

11 *Iuramento purgationis quando probetur defenſio Rei.*

ARGVMENTVM

Interpretantur ſtatuta plura, & præcipuè illud Valliſtellinæ, quod ſanguinem effundens poſt frid. acclamatum capite puniatur.

CONS. LXIV.

Vtinam dirigantur viæ meæ ad cuſtodiendas iuſtificationes tuas.

PAucis perſtringo D. Hortenſij defenſionem, quæ in paucis verbis conſiſtit. Et primo quantũ ad pœnam corporalem excludendam, cæteris etiã præſuppoſitis habilibus de quibus aduerſus pœnam pecuniariam

 agam,

agam, Dico quòd cum ex processu non habeamus quale fuerit vulnus lapidis ictu illatum, an magnum, an paruum, an minimum, & quantus effluxerit sanguis an multum, an parum. Quod minimum est sequimur, Idq; præsumendum est, per quod maius delictum excluditur l. semper in obscuris de reg. iur. Doc. in l. merito. ff. pro soc. Alcia. de præsump. reg. 3. Raud. cons. 50. num. 271. lib. 1. Mascar. tract. prob. concl. 864. num. 30. & concl. 1167. Gram. decis. 18. nu. 5. Bertaz. cons. 40. nu. 10. lib. 1. Bec. cõs. 44. nu. 4. & seqq. Gab. Rom. comm. concl. lib. 7. concl. 2. num. 1. Quod, & in contractibus procedit, l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. Ergo multò magis in criminalibus, in
3 quibus benignior fit interpretatio ✠ vt per Doct. & Cagn. in l. semper in dubiis ff. eo. Tanto magis cum & hæc iuris præsumptio in præsenti casu fortior reddatur vbi nullum chirurgum adhibuit, solo tabachi farmaco contentus.

Statutum vero de vulnere, vel sanguine disponens, quòd de vulnusculo, vel pauco
4 sanguine non intelligatur ✠ sed de magna effusione scribit Affl. super const. Regni incip. si quis aliquem num. 18. Andr. Iser. in const. manus amputetur in fi. relati per Io. Vinc. de Anna in constit. si quis aliquem nu. 74. & 82. argumento l. sed si vir. §. si vir. de don. inter vi. & vx. & l. si certus percussor & ff. ad Sill. Ratio quia
5 parum ✠ & nihil æquiparantur l. scio, ff. de rest. in integ. c. de appellationibus ex. de app. las. latè in l. si quis ante ff. de acq. poss. Hinc est quod statutum loquens de
6 comburente domum non habet ✠ locũ in comburente domunculam l. Senatus, §. marcellus, de leg. 1. vbi no. Alex. Io. Vinc. vbi supra num. 46. Sicq; statutum imponens pœnam capitalem tondenti monetã
7 non habere locum in tondente ✠ minimã consuluit Alex. cons. 104. in fi. li. 1. Boss. tit. de fal. mon. nu. 4. Menoch. de arb. iud. casu 316. nu. 33. & 41.

Quintimo q. minus locum habeat statutũ de percussione in ea quæ facta est per lapidẽ
8 Docet Gram. voto 15. nu. 9.

Vnde ex prædictis concludendum est, etiam quod percussisset post frid auditum, corporalem pœnam cessare.

Sed nullum audiuisse, & consequenter etiam a pecuniaria esse absoluendum hac ratio ne ostendimus.

Licet statutũ ex potentia audiendi, auditum p̃sumat volens propterea data sola audiẽdi possibilitate, percussorem esse de ipsius fractione puniendum, ita vt cum Reo obstet hæc p̃sumptio statuti, non sit de igno-
9 rantia, ipsius iuramẽto standũ ✠ sñ cõem regulã de qua p Petrũ de Beaint. Bonon. decis. 69. & per Gozad. cons. 68. post nu. 14. Tñ si cũ iuramento Rei q. ei frid non innotuerit, aliqua cõcurrat verisimilitudo tunc minimè est ipsi Reo per iuramẽtum
10 deneganda nescientiæ, pbatio vt p Rom. cõs. 59. Seraph. de priuil. iur. pri. 14. nu. 6. Hic aũt verisimilitudo liquet ex strepitu magno, qui fiebat in via, & eo magis in domio; vt pluriũ testiũ dicto probatur qui de magno strepitu, & rumore intra, & extra deposuerũt, itaq. vt vditet D. Franciscus, & aliis necesse fuerit domũ ipsã ingrediẽdo ad ipsũ pprius accedere, a quibus monitus nequaquam illud audiuisse asseruit.

Quapropter dẽt per vos Mag. D. Vicar. pronunciari ad eius absolutionẽ, solo iuramẽ-
11 to purgationem ✠ sufficere iuxta doctrinam glo. in l. 1. verbo non occidendi ad l. corn. de sicc. Raud. cons. 50. nu. 98. Et ita consulo.

Io. Franciscus Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Transactionis virtus vis, & plures effectus.* 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8.

9 *Transactionis ad validitatem debetlis in iudicio, vel extra fubesse, quæ est transactionis causa sufficiẽs. & nu. 10. Decl. nu. 12.*

11 *Trãsactio dẽt esse de re dubia alias nõ valet.*

13 *Ratificatio potest fieri vsq; quo etiam contractus posset fieri de nouo.*

14 *Calumnia non sufficit præsumpta ad transactionem infringendam.*

15 *Ratificatio p̃sumitur ex diuturnitate tẽporis*

16 *Fortius iuncta continua possessione fecundum contractum.*

17 *Ratificationem de actu vtili facilè presumi.*

18 *Pra-*

18 Præsumi in dubio pro transactione.
19 Iuramentũ firmat contractũ inualidum siuè ætatis, siuè decreti, siue insinuationis deffectu vel alio. Ampl. in transactione nisi statutum obstet nu. 20.
21 Calumnia reddit transactionẽ imperfectã.
22 Exclusus ab hæreditate non potest impugnare factum defuncti.
23 De eadem re posse eodẽ contextu per plures cõtractus ad eundẽ finẽ ordinatos disponi.
24 Geminata transactio calumniæ exceptionem non admittit. & num. 26.
25 Geminatio cõfirmat cõtractũ alias inualidũ.
27 Approbatio contractus inducitur aliquo contractus executiuo actu.
28 Sententia debet esse de cõprehensis in libello.

ARGVMENTVM

De virtute, vi, effectu, & efficatia transactionis.

De vi geminationis ad confirmationem contractus inualidi.

Transactio quæ ad validitatem requirat, & quando calumniæ exceptione deficiat.

CONS. LXV.

Adsit mihi qui est via, veritas, & vita.

OBstupui, quod ad iuris examen iterum istorum de Fusinis controuersia prouocetur, quæ tot transactionibus, & contractibus sępiùs iam finem recepit. Duplex.n. transactio exhibetur, quarũ singula partis petitionem peremit, vt denuo non, nisi iniustè, pro-
1 ponatur. Ea. n. est transactionis virtus ✠ vt agentem a limine iudicij repellat c. 1. ex̃ de li.contest.l. eleganter, §.si quis post vbi Bar. tradit de cond. indeb.l.fratris C. de transact. Aret. in §. æquè nu.9. vers.3. dicitur inst.de excep.Rei.n.iudicatę æquiparatur l. non minorem C. de trans. tali-
2 ter quod facta transactione ✠ probationes, & instrumenta tollantur c. 1. ex̃. de trans. quem tex.ad hoc propositum extollit Bal.in Rub. eo. tit. adeo vt nec valeat
3 ✠ statutum transactionem prohibens Soc. iun. cons. 32. nu. 12. lib. 3. Cuius etiam
4 tanta est firmitas vt nec pretextu ✠ reper torum de nouo rescindi possit, l. sub pre-
5 textu instrũm. C. de trans. Nec principis Rescripto tolli l. causas C. eo. Quinimo
6 nec ex capite læsionis enormis ✠ Alex. cons.42. nu. 11. li. 1. Dec. cons. 216. col. 1. & 2. Paris. cons. 96. col. 7. lib. 1. Rui. cons. 131. col. 1. in fi. lib. 1. Roll. a Valle cõs. 59. num. 19. & seq. lib. 1. & cons. 7. num. 52. lib. 3. Quos in opinione præcessit Bar. in l. si quis cũ aliter vers. quæro quid in contractu trãsactionis ff. de verb. obli. Qui omnes mouentur ex tex. formali in l. lucius §. fin. ff. ad Trebell. Imo magis facit
7 debitum quod totum indebitum ✠ erat l. 2. C. de cond. indeb. & l. in summa ff. eo. Dec. cons. 350. nu. 4. vers. nõ obstat quod solutum Roma. post glo. ibi in l. nec intentio nu. 6. vbi ẽt Pau. de Cas. num. 2. C. de trans. Rui. cons. 134. nu. 12. li. 1. & cons. 71. nu. 5. li. 4. Bec. cons. 109. sub. nu. 7. vbi
8 quod etsi nihil deberetur ✠ tñ datum, vel
9 promissum non reperitur, qm̃ ✠ recessus a lite est transactionis causa sufficiens Pau. de Cas. in d. l. eleganter in prin. dũmodo lis subesset in iudicio, vel extra iuditiũ vn-
10 dè ✠ timor iudicialis contrahitur Doc. in l. 2. C. de trans. l. 1. ff. eo. Alex. cons. 41. nu. 4. li. 6. & cons. 222. nu. 12. li. 2. Corn. cons. 267. nu. 16. li. 4. Dec. cons. 351. nu. 3. Curt. iun. cons. 150. nu. 16. Osas. decis. 91. nu. 23. Natta cons. 465. nu. 2. & cons. 543. nu. 30. & cons. 540. num. 13. & 34. Nec ob. si per calumniam extorta dicatur ad transactionem impugnandã, cum deffectu formæ requisitę a statuto in donatione, videretur res clara, liquida, & indubitata super qua transactio non valet quæ de-
11 bet ✠ esse de re probabiliter dubia l. 1. ff. de trans. iuncta l. in summa ff. de cond. indeb. l. cum quis C. eo. & consuluit Ang. cons. 94. col. 5. vers. hanc aũt Roma. cõs. 517. nu. 18. soc. iun. cõs. 144. nu. 16. lib. 1. Dec. d. cons. 351. nu. 3. Quia respondetur argumentationẽ procedere cũ calumnia
12 est adeo euidens ne possit ✠ aliqua allegatione, vel probabili dubitatione colorari,

Iaf. in l. sub prætextu numero 10. C. de transf. Ceph. conf. 210. nume. 17. & late p Bec. d. conf. 109. nu. 10. & seq. At talis minimè obstabat ēt tempore primæ trāsa ctionis, quia cum ratificatio, cū iuraméto fieri potuerit ex instrum. qñcūq; priusq̃ donās moreretur, & vsque quo poterat ēt
13 donatio + eadem tepeti l. bonorum, & ibi Bart. ff. rē ra. hab. Arect. conf. 123. in causa col. 1. Rubeus conf. 152. in fi. Tiraq. trac. de iure cōst. lim. 30. nu. 73. Afll. deci. 286. nu. 2. & decif. 335. nu. 14. Ceph. cōf. 33. nu. 2. & cōf. 440. nu. 31. & seq. Osaf. deci. 119. nu. 23. Corn cōf. 71. li. 2. Dec. in l. 1. nu. 22. C. de pac. & in l. contractus nu. 16. & 17. de reg. iur. sequitur ne ex solius donationis inspectione calumnia ostēdatur arg. l. neq; natales C. de pbat. Nec ex eo, qđ non pbauerit ratificationē formiter se cutā, euidens dicitur calumnia, sed solum psumpta quæ ad transactionem tollendā
14 + nō sufficit vt per Feli. in Rub. de pbat. nu. 10. & ibi Dec. col. penul. & habetur in tex. vbi Bal. & alij in l. 2. C. de his qui accus. non poss. Saly. in l. 2. C. de calumnia. Imo cū hoc iuramentū potuerit extrinsecus in ratihabitione præstari præsumptio est ex tēporis diuturnitate ratihabitionē formi-
15 ter + esse secutā Bal. in l. 2. C. de legi. hæred. Soc. sen. conf. 46. sub nu. 3. li. 3. Iaf. in l. 1. nu. 10. C. qui adm. Dec. conf. 297. nu. 3. in fi. Gozad. cōf. 11. nu. 16. Soc. iun. cōf. 139. nu. 14. & cōf. 146. nu. 14. li. 3. Multo magis iuncta continua possessione Dona
16 tariæ, quę + facit hæc extrinseca solemnia facilius psumi sm Menoc. lib. 3. psūp. cap. 132 nu. 45 & seq. Fortius verò de eo qđ
17 vtile fuit ratū habere ratihabitionē + n. a- ctus vtilis a l. psumi tradit Alex. Raud. cōf. 25. nu. 31. li. 1. & cōf. 1. nu. 108. li. 2. p tex. in l. pōponi⁹ 1. vbi Bar. nu. 13. & Ang. nu. 4. ff. de neg. gest. Ex quib⁹ patet tm abesse q, p calumniā euidentē constet trāsactio- nē fuisse factā q, imo p calumniā ex pd. li quet poti⁹ Donatariā vexationē recepisse
18 Et + in dubio p transactione iudicādum est Alcia. cōf. 94. placet mihi ad fi. Stāte p
19 cipuè iuramento p qđ firmatur + contra- ctus nullus ēt factus a minore auth. sacra- méta puberū C. si aduer. vend. secundum opin. Matt. ibi cōiter approbatam p gl. & Doc. Dec. cōf. 31. col. 1. ad fi. Alba conf. 11. nu. 3. & conf. 198. nu. 1. Crau. cōf. 7. nu. 16. Dec. cōf. 100. nu. 9. Osaf. decif. 91. nu. 23. & 24. Gab. Rom. conf. 13. nu. 2. vbi dicit hanc cōem, & p totū orbē vsu recep- tā Alex. Raud. conf. 9. nu. 61. li. 1. Fran. Marc. Delph. decif. 122. nu. 9. par. 2. vbi de nulle ex defectu decreti Cassan. conf. 7. nu. 25. vbi de nulle donat. ex defectu insi- nuationis, & conf. 39. nu. 23. vbi de tran- sactione inualida, & de donatione inuali- da omniū bonorū, psentium, & futurorū. Et vbicūq; statuto non cauetur trāsactio-
20 nē aliquā iuraméto nō firmari + quod p illud transactio sustineatur, alias ex defectu decreti, & solemnitatū inualida latè pbat Gozad. cōf. 16. nu. 5. Multo magis vero fir mauit trāsactionē hāc primā, quę, & si qđ de calumnia opponitur verū esset, nō pp-
21 terea dici poterat nulla, sed imperfecta + tm l. in summa, ff. de cōd. indeb. quæ iura- mēto pficitur ex pdictis. Sed omnē tollit hæsitationem cohętens finis, & venditio- nis contractus eodē primę trāsactionis in- strumēto relatus, per quē patet omne ius omneq; actionē in emptorē venisse toto tit. ff. & C. de hæred. & actio vend. p quam venditionē exclusus ab hęreditate nō pōt
22 factū defuncti + impugnare, Capra conf. 484. & si viso nu. 11. & conf. 148. & si q̃- ratur nu. 11. Dec. cōf. 269. nu. 2. Clar. in §. testamētū qst. 42. verf. quæ quidē. Nec id incerti iuris est, eodē contextu p plures
23 contractus + supet eodē disponi posse, vt quòd non valet ex vno valeat ex alio con tractu vt exéplū est donationis vēditioni adiectæ de eo quod plus res vendita valet Soc sen. conf. 48. nu. 8. li. 4. quemadmodū & per vltimā volūtatē quod ex vna dispo sitione non valet, sustinetur ex altera cō- textuali, vt de clausula codicillari scriben- tes tradūt in auth. ex cā, C. de lib. pter. His verò omnibus cū trāsactionis venditionis & iuramenti geminatio accedat, quæ ex posteriori instrumento anni 1603. patet, inanis, & friuola redditur, ne dicam calumniosa, eiusdem donationis recens disputatio

disputatio, vt in terminis aduersus calumniæ exceptionem geminatas transactio-
24 nes ✠ sustinens a vi ipsius geminationis consuluit Fran. Becius cons. 109. ad fin. Cassa. d. cons. 39. num. 21. vbi concludit
25 transactionem primam inualidam ✠ geminatione conualidari, Er de cuius geminationis virture ad faciendum contractũ
26 validum, & irreuocabilem, qui alias ✠ inualidus est, & reuocabilis tradit plura Feli. in c. si cautio num. 14. ex̃ de fi. instr. Bar. in l. cum scimus num. 7. C. de agr. & cens. Ias. in §. in personam num. 50. instit. de act. Soc. sen. cons. 66. num. 18. lib. 1. Soc. iun. cons. 133. nu. 5. lib. 1. & cons. 67 num. 45. lib. 2. Cur. iun. cons. 49. nu. 68. Dec. cons. 180. nu. 5. Menoch. cons. 40. num. 4. & cons. 215. nu. 54. & cons. 227. nu. 65. & cons. 255. num. 41. Castr. cons. 305. in fi. lib. 2. Rube. cons. 133. nu. 9. & multa apud Alex. Raud. cons. 10. lib. 1. & cons. 15. lib. 2. Idem Menoch. cons. 1. num. 390. Tempore enim ipsius secundæ transactionis maius longè erat in donataria defensionis fundamentum, a donatione ipsa, a possessionis diuturnitate, ratificationis præsumptione, fine, venditione, transactione, & iuramento procedens, p quæ imo calumnia in actoribus conuertebatur; Secuta verò transactione ipsa 2. tanto maior deprehenditur calumnia in Bernardino nunc denuo molestiam repetente, ac cedentibus eò magis solutionũ, & pretij receptionibus earum transactionum virtute factis, per quas eo magis ip-
27 sas transactiones ✠ comprobasse in terminis transactionis etiam inualidæ consuluit Calc. cons. 101. col. 2. in fi. Crau. cõs. 158. nu. 3. Alcia. cons. 248. nu. 6. vers. non ob. igitur Menoc. de recup. poss. Remed. 15. nu. 111. & seq. & maximè nu. 119. Tiraq. trac. nobilit. cap. 6. nu. 4. Præmissa fortius procedunt inter partes istas, & in præsentis actionis discrimine, in qua nihil aduersus transactiones libello deductum
28 est, vnde sequitur, vt nec ✠ possit superindicari, l. vt fundus, ff. cõm. diuid. Ex quibus omnibus cõcludo petitionem Bernardini esse reuocandam, saluo, &c.

Io. Franciscus Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 *Taleas solas toti iurisdictioni communes forenses soluunt pro bonis sitis in territorio Communitatis in qua non habitant. Limitatur nu. 5. & 6.*

2 *Taleas non soluunt forenses in loco vbi habent bona sine domicilio de iure communi. Lim. vt supra.*

3 *Domicilium non dicitur ibi constitutum vbi forensis habitat per tres menses anni.*

4 *Domicilium ibi dicitur, vbi quis familiam relinquit.*

CONS. LXVI.

Aures Domini in preces iustorum.

1 Quod Forenses, qui vbi bona sunt sita, non habitant vltra ordinarias, seu toti iurisdictioni cõmunes taleas, taxari, vel collectari possint, nedum statutis cap. 241. & 242. aduer-
2 tatur, verùm, & iuri communi ✠ de quo per Bar. in l. libertus. §. sola, ff. ad munic. Cur. iun. cons. 61. num. 1. vbi de communi. Nec vbi bona sunt sita dicuntur foren-
3 ses habitare, licet ibi morentur ✠ per tres anni menses Feli. in c. quoniam nu. 2. ex̃ de offic. ordin. Burs. cons. 36. nu. 16. lib.
4 1. Tantominus ✠ filiis, & familia alibi relictis Bar. in l. 1. §. 1. nu. 5. ff. de lib. agnos. Gram. decis. 87. num. 1. Quam quidem conclusionem, & regulam bina hac exceptione firmamus prima si contrarium
5 ✠ consuetudo receperit, vt per Curt. iun. de cons. 61. per totum: secunda si nemo-
6 tibus, & pascuis Communitatis ✠ vbi nõ habitant, & bona existunt, cum ciuibus, & incolis ipsi fruantur, vt per Ioseph Lud. Perus. decis. 3. nu. 19. Hæcq; iuris esse dico, & consulo saluo, &c.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 *Locati contractus ea est natura, vt res talis consignetur qualem alteruter recepit.*

 2 Culpam

Restat, vt de articulo agamus an de casu, & facto standum sit iuramento ipsius, quod
10 Iudici arbitrarium ex qualitate ✠ facti personæ, & aliis circumstantiis legitur per Bart. Alex. Ias. & communiter scribentes in l. non exigimus, §. quod diximus ff. si quis caut. Sed cum ad hoc teneatur iure
11 ✠ actionis d. l. itē quæritur, & d. l. si quis domum, §. Imperator. dicendum est eius
12 intentionem minimè iuramento † probari, secundum Bart. in d. §. an vero nu. 2. Gratt. cons. 94. nu. 21. lib. 2. Tanto magis inuerisimilitudine suprascrip. obstan-
13 te, quæ facit iuramentum cessare, ✠ cui esset aliter standum, vt ex traditis per Crau. de antiq. temp. par. prima sect. quarto limitatur num. 28. Corn. cons. 81. lib. 4. Gram. dec. 2. in fi. Et attenta horum bubulcorum qualitate nautarum, caupo-
14 num, & ✠ stabulariorum numero adscribenda, & similium, de quibus faciliter cō- demnandis scribit Ioseph Lud. decis. 10. Lucen. in fi.

Quibus stantibus, &c. Concludo Reum bubulcum debere condemnari vt damnum periti estimatione reficiat.

Io. Franciscus Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 Cedens liberatur acceptata per cessionarium venditione a debitore cesso.

2 Cedens debitoris nomen tenetur tantum defendere illud esse verum.

3 Clausula defensionis intelligitur secundum naturam contractus.

4 Cedens tenetur solum nomen facere verum, etiam quod pignora euincantur.

5 Cedens dicitur liberatus, & cessionario satisfactum sola cessionis acceptatione.

6 Obligatio semel satisfactione extincta euictione non reuiuiscit. & 10. contra nu. 12. soluitur num. 13.

7 Cessionarius tenetur excutere bona debitoris cessi, quem cedens tenetur soluendo facere.

8 Cedens debet ad excussionem debitoris cessi citari.

9 Cessionarius non vtitur directa nomine cedentis si non fuit procurator in rem suam constitutus.

11 Cautela vt obligatio solutione extincta euictione reuiuiscat.

14 Lex ex sextante §. latinus largus, ff. de excep. rei iudic. interpretatur.

15 Negligentia obstat ei, cuius mora debitor factus est non soluendo.

16 Emptor secundus quando possit de euictione agere contra venditorem primum, & 17.

18 Venditor non denunciatus, quando de euictione teneatur.

19 Sententia euictionis venditori non denunciato non præiudicat, nec contra eum præsumptionem inducit.

ARGVMENTVM.

Cedens, quando, & de qua euictione teneatur.

Obligatio semel extincta, quando euictione reuiuiscat.

C O N S. LXVIII.

IN Christi nomine, Amen. Secundum ea, quæ mihi in facti specie proponuntur Heredis dñæ Hieronimæ iustam nullus dubitabit esse defensionem, & hæredum domini Nicolai vexationem iniustam sequentibus fundamentis.

Prima, quia debitor cessus Petrus de Curatio Canouam cessionarium per venditionis cōtractum in creditorem agnouit per
1 quod cedens fuit ✠ ab omni obligatione solutus, Dec. cons. 421. in fi. Cur. sen. omnino videndus cons. 7. per totum Soc. sen. cons. 37. num. 19. & 20. lib. 4. Bald. cons. 37. viso elegantissimum. 3. lib. 1. Tunc. n. extra omnem est controuersiam, omne periculum ad cessionariū pertinere Bero. cons. 105. num. 35. cum relatis ab eo cū enim sic perficiatur delegatio, consequēs est actionem omnino nouari l. delegare

de nouat. Et hæc ex traditis infra num. 5. confirmantur vbi idem probamus in casu magis dubitabili.

Secundo, quia cessum est debitoris nomen dumtaxat, quod cedens, tenetur defende
2 re verum, non autem ✠ quod soluendo sit l. si nomen cum l. seq. ff. de hæred. & act. vend. gl. in l. si plus in fi. ff. de euict. Bart. & alij in l. menia in prin. sol. matr. Alex. cons. 242. nu. 3. lib. 6. Francus decis. 427. nu. 5. Bec. d. cons. 105. num. 13. Etiam quod cessio facta legatur cum clausula defensio
3 nis, quæ intelligi debet ✠ secundum naturam contractus Castr. cons. 170. sub nu. 5. lib. 2. Gozad. cons. 58. numero 17. Et quod maius est procedit hoc axioma
4 iuris etiam quod pignora ✠ euincantur l. cum ea 68. §. si creditor, ff. de euict. Quoniam etiam sola nominis acceptatione dumtaxat dicitur cedens debitor libera-
5 tus. ✠ & cessionario satisfactum, Bal. in l. pro debito C. de bo. auth. iud. poss. Andr. Iseu. inter cons. Alex. cons. 94. num. 4. lib. 3. idem Alex. cons. 242. porrectis ad fi. lib. 6. Castr. in l. pupilli, §. soror. de solut. Soc. cons. 37. visa puncti num. 13. & 20. lib. 4. Gozad. cons. 38. in causa num. 11. Rui. cons. 45. viso, & perlecto nu. 4. ad fi. & 5. lib. 5. Quæ satisfacta debiti obligatio
6 euictione ✠ non reuiuiscit, l. eius, qui §. fin. ff. de iure fisci gl. in l. si cum quis, §. fin. ff. de furt. & in l. qui res §. aream, ff. de solut. Tiraq. in repet. l. si vnquam in verbo susceperit num. 191. in fi. C. de reuoc. donat. Et hoc repetitis in quarto fundamento comprobatur.

Tertio, quia nec constat de ipsius debitoris
7 cessi necessaria bonorum ✠ discussione l. si mandauero, §. interdum in fi. mand. Bec. d. cons. 105. num. 25. vers. ergo fortius, ad quam quidem debitoris cessi di-
8 scussionem ✠ citari debebat cedens, quem prætendunt periculum subire Gab. Rom. com. concl. tit. de citat. concl. 1. nu. 333. maximè cum non fuerit Canoua in cessio
9 ne procurator in rem ✠ suam constitutus, vt posset directa experiri nomine cedentis Dec. cons. 102. num. 1. & seq.

Quarto his adiungitur quod per venditionẽ & dationem in solutum per Petrum debitorem factam ipsi Canouæ cessionario fuit etiam actio contra ipsum Petrũ adeo extincta, ne etiam ipsa datione euicta liceat ei, & minus singulari successori ad primeuam contra venditorem actionem
10 redire, sed sola ex empto ✠ contra eum actione experiri, multo minus cõtra cessionarium l. eleganter vbi Bart. & Doct. præcipuè Castr. num. 6. Fulg. num. 5. & 6. ff. de pign. act. l. si prædium C. de euict. Bart. Bal. & Sali. in l. libera, & ibi Alber. num. 2. vers. fallit C. de senten. Castr. in l. qui res, §. rem autem, vers. tu dic, quod aut & vers. iste: autẽ tex. ff. de solut. Afft. decis. 335. in 3. dub. Aret. cons. 160. in 4. dub. Surd. cons. 145. num. 13. & seqq. & decis. 266. per totam Dec. cons. 449. nu. 37. Aug. Bero. cons. 46. nume. 10. lib. 1. Stracc. tract. assicur. gl. 35. Qui ideò scribentes monent emptores fore cautos pro
11 prioris ✠ obligationis, actionis, & hippotecæ reseruatione adde gl. in d. l. libera in verbo non prohibebitis, & in l. si quis aliã in verbo pristina obligatio vbi Bar. nume. 1. & Castr. num. 4. ff. de solut. gl. in d. l. eleganter in verbo finita vbi Bal. num. 4. Castr. num. 8. Fulg. num. 6. vers. in ea gl. Bar. in d. l. libera nu. 3. Sali. nu. 1. in 1. oppos. Corn. num. 7. Bal. col. 1. vers. nota istam solutionem, & cons. 77. quidam dominus lib. 1. Cepoll. cau. 123. & 147. Surd. d. cons. 145. num. 23. & d. decis. 266. sub num. 6. Cabal. Milleloq. 653. nume. 3. & tract. de euict. §. 4. num. 40. vers. vltimo,
12 & num. 41. Quibus licet in hoc ✠ toto quarto fundamento allegatis, Alij aduertentur per tex. in l. deferre, §. fin. & l. seq. ff. de iure fisci, & in d. l. libera, & l. si quis aliam, & l. qui concubinam, §. si hæres, ff. de leg. 3. & l. qui res, ff. de solut. l. rescriptum, §. fin. ff. de distrac. pign. l. ex sextante, §. latinus ff. de excep. rei iud. quam ad hoc adducit Pap. in forma lib. in act. hipp. in gl. satisfacere num. 4. Tamen hac optima Doctorum distinctione, & sequentibus solutionibus omnia iura cõciliantur,
13 quod aut datur res ✠ pro quantitate, seu pecunia debita, qui casus est noster, & nõ restituitur

restituitur actio pristina si res euincatur iu ribus in quarto fundamento allegatis, Aut datur species pro specie, genus pro genere, vel genus pro specie, & semper restituitur, d. l. libera & l. qui res, & l. deferre, & l. si quis aliam, & l. qui concubinam §. si hæres; Quibus allegatis Doctoribus sic conciliantibus præcipuè Surd. Adde Fab. de Anna cons. 35. per totum, apud quos, & de distinctionis ratione, & differentia. Non ob. l. rescriptum §. fin. ex responsione Negus. qui quando res datur pro pecunia, vel quantitate, seu genere nostrã sequitur primo memb. sextæ par. nu. 42. in fi. & idem Fab. vbi supra numero 27. Non ob. l. ex sextante, §. latinus allegata,
14 quia ibi creditor † non acquisiuit dominium ex causa illius primeuæ actionis, sed illam imo ignorabat sibi competere, meritò æquum erat ne diceretur extincta, vt ibi per Castr. vers. loquitur tamen, & vers. sed in contrarium Fab. de Anna d. cons. 35. num. 21. Surd. d. decis. 266. num. 6. vers. & non obstat, Ex quibus constanter affirmo actionem primam, etiam quod sit euictio secuta penitus esse denegandam Canouæ emptori, & successori suo etiam contra immediatum ipsum venditorem Petrum, & fratres de Caratio, cõtra quos sola superest actio empti.

Quinto principaliter obstat, quòd posito et, quòd in subsidium potuisset contra cedentem Dominam Hieminam, seu hæredem cessionarius actione experiri, quod nequaquam admittimus esse verum. Nihilominus cum tamdiu solutionem a debitore cesso exigendi creditores moram fece-
15 rint, debet eis negligentia † solis obesse, si post debitor ipse est non soluendo effectus, l. si fideiussores in id, ff. de fideius. Ias. in l. decem num. 25. ff. de verb. oblig. Gozad. in terminis cessionis cons. 38. nu. 11. Rui. cons. 45. nu. 4. & 5. lib. 5.

Sexto, quia cum habeãt illum immediatum venditorem, qui erat debitor cessus, non possunt de euictione eis facta agere cõtra tertium primum venditorem, si non sunt bona venditoris primi manutentioni se-
16 quentis † venditionis hippothecata, vel actio ab eo cessa, cui tenetur venditor primus l. si res quæ a titio, ff. de euict. Bar. in l. iulianus, §. qui fundum, & ibi Ias. ff. de verb. obl. Alex. cons. 67. num. 4. vers. sed ita lib. 2. Rota Luc. Camillo lepido relato, decis. 152. vers. præterea. Et quando etiam manutentioni sint hippothecata bona venditoris secundi in cuius bonis actio est contra venditorem primum ea nequit
17 emptor secundus experiri posteriori † vẽditore non excusso secundum Bar. in d. §. qui fundum in fi. & Ias. nu. 14. Ergo multo minus possunt in casu isto hæredes Domini Nicolai contra hæredem Hieminæ actione experiri, cõtractu cũ Petro nouato ex allegatis supra in precedentibus fundamentis.

Septimo, & vltimo nullus de euictione secu-
18 ta contra eum agit † quem ante euictionem non denunciauit, vt eum veniret ad defendendum nisi saltem probet euincentem fuisse dominum contra quem nulla competeret defensio, Couar. lib. 3. var. resolut. cap. 17. num. 6. quoniam sententia euictionis nil non denunciato præiudicat,
19 † nec contra eum præsumptionem inducit Pap. in for. libell. in causa vendit. glo. promisit num. 10. ad quod etiam faciunt tradita per eundem Pap. in forma excut. senten. gl. 1. num. 26. ad finem.

Quibus stantibus, Dico, concludo, & consulo nullum ius competere heredibus domini Nicolai contra hæredem D. Hærminæ, nec mariti cedentis, pro quibus iugalibus, & eorum hẽrede prolixius egissem, si non me tantum properasset expectantis celeritas, quæ me coegit nimis raptim, & repẽte consilium perficere.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Soror naturalis, seu frater fratribus vterinis intestatis, & alijs remotioribus agnatis succedit.*

2 *Succedendi iuis debet esse reciprocum, & ideo ego succedo illi, qui succederet mihi.*

3 Successio

3 *Successio ibi est vbi cognatio.*
4 *Cognationis vinculo iunguntur etiam per fœminam naturalem. & 5.*
5 *Successio datur inter transuersales, qui ex fœmina naturali iunguntur, nisi sit ex damnato coitu concepta.*

ARGVMENTVM.

Agitur de cognatione, quæ cum personis naturalibus habetur, vel quæ ex fœminis naturalibus contrahitur, & de iure succedendi inter tales cognatos.

CONS. LXVIV.

Diuino inuocato spiritu.

Præsuponitur in facto quẽdam nomine Carolum decessisse nullo agnato relicto successibili, sed sororibus dũtaxat Matris naturalis, idest ex cõcubinatu cõceptæ, Quæ ad eius Caroli successionem petunt admitti, & cum de hac successione, vti raro contingenti, non deficiat aliqualis vulgi hæsitatio. Idcirco sorores prædictæ ius suum sic decreuerunt præsenti responso manifestare. Primo id ostenditur, quoniam si ageretur de succedendo ipsis sororibus, vel descendentibus ex eis, nulli dubium
1 est, quòd altera soror + & Caroli mater admitteretur, Couar. in epit. de sponf. cap. 8. §. 5. nu. 19. secundæ partis Alex. Raud. conf. 1. num. 8. lib. 1. & in fortioribus Corn. conf. 21. num. 7. verf. item licet spurij lib. 1. Ergo consequens est,
2 quòd & istæ huic Matri, & Carolo ex ipsa descendenti vice uersa succedant, per regulam traditam per Couar. in epet. de succ. verf. 13. concl. Dec. consil. 310. per totum Alex. conf. 150. numero 5. verf. nec insuper lib. 2. Secundo id re-
3 gulare + est, vbicumque cognatio extat, dari successionem, Alex. conf. 174. nu. 1. verf. Hoc ita lib. 5. & verf. Et sic. Cornei conf. 21. num. 7. in fi. & patet nostro stat. cap. 188. Sed inter istas sorores Matris, & Carolum, vti ab eadem matre scilicet
4 Caroli auia, descendentes cognationis + ius extat, maximè cum non sit mater Caroli ex damnato coitu concepta, Alex. d. conf. 174. num. 7. verf. & sic. & verf. sed hoc casu, & verf. & quæ. Dec. d. consi. 311. nu. 1. Ergo inter istos successio datur. Et expressius, quòd inter huiusmodi transuersales vsque ad decimum gradum de-
5 tur cognatio, & successio + inquit Alex. in d. conf. 174. in prin. iuncta responsione ad contraria, accedit Corn. d. conf. 21. num. 7. in fi. Crass. trac. success. §. fin. quæst. 34.

Quibus stantibus ad fauorem dictarum Matterterarum concludo saluo saniori consilio.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Damnum dedisse videtur, qui causam damni dedit.*
2 *Causa causæ, est causa causati.*
3 *Damnum resarcire debet ille cuius facto contingit.*
4 *Ampl. siue contingat dolo, siue culpa, etiam leui, vel leuissima.*
5 *Culpa leuissima magis attenditur, quã in faciendo consistit.*
6 *Culpa est immiscere se rei ad eum non pertinenti.*
7 *Culpa est non prauidere quod euenire potest.*
8 *Culpam ignorantia non excusat eum, qui prauidere debebat.*
9 *Venditor tenetur de damno vendens rem alienam, licet ignorans.*
10 *Dolo facere, & locupletari a pari procedunt.*
11 *Dolus probatus in vno præsumitur in omnibus.*
12 *Falsus in vno præsumitur talis in omnibus.*
13 *Falsum committitur tacendo verum sicut dicendum mendatium.*
14 *Periurum ignorantia non excusat. Ratio num. 15.*

CONS.

CONSIL. LXX.

Da mihi intellectum, & scrutabor legem tuam. Psal. 118.

1 Res est certa † damnum
dedisse videri, qui dã-
no causam dedit vulg.
l. qui occidit, §. in hac
ff. ad l. aquil. l. ante-
pen. §. fin. ff. vi bon.
rap. l. nihil interest, ff.
ad l. iul. de sicc. cum simil. sicuti quod cau
2 sa causę, est causa ✠ causati l. & si amicis
ff. ad l. iul. de adult. Iuri. n. naturæ con-
3 sentaneum est, vt cuius facto † damnum
contingit, ab eodem resarciatur tex. sing.
in cap. fin. extra de iniur. & dam. dato,
4 Siuè illud ✠ euenerit ex dolo, siue ex lata
culpa, siuè ex leui, siuè etiam ex leuissima
l. in l. la i i. ff. ad l. aquil. gl. in §. iniuria in
verbo, non minus inst. eo. Arnol. bert. in
repet. l. vni. nu. 87. de eo q. inter, Maxi-
mè cum, prout hic, culpa leuissima in fa-
5 ciendo ✠ consistit Bar. in l. qui bona §. cũ
inter nu. 1. vers. tertia lectura, ff. de dam.
infecto, Affl. decis. 57. num. 8. Quod au-
tem ipsi massarij sint culpabiles inde con-
stat.

Tum quod bonis ad eorum emphiteusim nõ
6 ✠ pertinentibus ea alteri assignãdo se im-
miscuerunt l. culpa, ff. de reg. iur. cap. nõ
est sine ex co. spec. in tit de adu. §. 1. vers.
Item, quod non habet, Tum etiam quia
7 ✠ non præuiderunt litem, quæ ex eorum
falsa, & erronea consignatione prouenit,
gl. in §. p̃terea, in verbo debet inst. qui.
mo. re const. obl. Nec obstat si se prætex-
8 tu ignorantiæ ✠ velint excusare, quia eam
non admittit Greg. 9. in alleg. cap. fin. de
iniur. & dam. Da. ibi: Nec ignorantia te
excusat, si scire debuisti ex facto tuo iniu-
riam verisimiliter contingere posse, vel ia
cturam, similis est tex. in l. titius iuncta l.
seq. ff. de act. emp. vbi venditor ignorans
9 ✠ rem esse alienam tenetur qũti partis dã
nificatæ interest, non attento quod igno-
rauerit Alc. in l. vnica, cap. 9. col. 4. vers.
cum quis C. de sent. quæ pro quod inter.
prof. Addo pro prædictorum firmiori cõ-
clusione, quod Massarij consignantes bo-
na, se locupletabantur in precio quarun-
dam petiarũ iam per eos venditarum illis
della plata, quas petias ipsi conticuere, ex
quo patet eos in dolo fuisse, cum hæc a pa
10 ri procedant ✠ Dolò facere, & locupleta-
ri gl. l. 3. §. alterius in verbo locuplerior,
ff. de neg. gestis, Et hæc fuit ratio, qua eo-
rũ met aduocatus ipse in præcepto ema-
nato illis della plata, eorum consignatio-
nem vocauit Dolosam. Nec est quod di-
cant in ea dumtaxat parte dolosam, quia
11 Dolus probatus in vno ✠ præsumitur in
omnibus, Gand. in tit. de fal. col. 5. ves. quę
stio vtilis Alex. in cons. 45. col. 2. & cons.
154. col. 3. vol. 2. Boss. trac. de falsis num.
12 147. Et falsus ✠ in vno est falsus in alio,
vt in locis præmissis, & Doc. in l. si ex fal-
sis C. de trans. Tantum. n. falsum com-
13 mittitur tacendo veritatem ✠ quam di-
cendo mendacium l. præscriptione C. si
con. ius. vel vtil. pub. Boss. tit. de falsis 63.
& 159. in quo crimine falsi cum iuratè cõ
14 mittitur, non quæritur an illud scienter ✠
an ignoranter contingat Alex. in cons. 45.
nu. 4. & 5. vol. 2. Inn. in c. fraternitatis de
15 hæret. & ratio est, quia ✠ non debet quis
de eo iuratè loqui, de quo sibi non liquet,
vt vbi s̃ dicit Alex. Et cum ex dicta consi-
gnatione ita vt supra falsa, erronea, dolo-
sa, & culpabili damnum tale euenerit al-
teri &c. Concludo præcipuè in hac actione
ciuiliter instituta, Massarios teneri illum
ab ea iactura seruare indemnem.

Schenardus.

S V M M A R I V M.

1 Fideiussoribus competit negligẽtiæ exceptio aduersus creditores, qui passi sunt debitores fieri non soluendo, antequam agerent, cum potuerint dum soluendo erant.

2 Ampliatur ad omnes in subsidium obligatos.

3 Interesse non debet vltra sortem extendi.

4 Ampliatur

4 *Ampliatur multo magis hoc esse aequum, & iustum emptorum fauore, quibus non debet negligentia creditoris nocere, ut eos dupli excessus excludat.*

CONS. LXXI.

Da mihi Domine dubia rectè iudicare.

Reorum aduersus petitionem Actorum de Lalio ex pluribus exuberat defensio, quae ipsos in suorum bonorum possessione tuetur.

1 Primo quia tunc creditor non egit, cum debitores soluendo ✠ fuerunt, vt conuenta praestarent l. si fideiussores in id, & l. si fideiussor, ff. de fideiuss. Ias. in l. decem num. 25. ff. de verb. obl. quam conclusionem ad omnem obligatum in subsidium,
2 etiam ✠ nulla facta denunciatione, extendit Rui. cons. 45. sub. num. 5. lib. 5.

Secundo multò minus interesse, quod for-
3 tem excedat, aequum est ✠ consequatur, per tex. & eius rationem in l. vnica C. de senten. quae pro eo quod inter pf. vbi scribentes, & l. si non sortem §. 1. ff. de condict. indeb. Neque enim vltra duplũ contrahentes cogitare lex praesumit l. titius in fine, ff. de act. emp. Iniquum enim esse, imò nec fraude tamdiu differentem carere, naturalis ratio ostendit, quòd emẽ
4 tem ab eo, ✠ qui tunc soluendo erat, dupli excessus excludat postea secuti ad scripta per gl. in l. Iulianus, §. idem pap. in verbo excedit vers. vnde dic. ff. de act. emp. secundumque hanc iuris Thesin, quae litium copiam minuit, possessores tuetur, vsuras moderat, & creditores solicitiores facit, publicè magis vtilitati, communiq; bono, feliciorisq; societatis tutelae consulimus.

Ex quibus puto, Partes Domini Arbitri esse in absoluendis Reis satis probatum.

Schenardus.

SVMMARIVM

1 *Consules Communitatum Anciani, Decani, & Consiliarij habent liberam potestatem a lege.*
2 *Amplia. etiam quo ad requirentia speciale mandatum.*
3 *Consules Communitatum Anciani, Decani, & similes populum representant.*
4 *Consules Communitatum, & similes eandem habent potestatem, quam populus habet.*
5 *Sindicus eligi potest etiam per consules. & 6.*
7 *Procurator generalis potest eligere ad beneficium. Decl. num. 31.*
8 *Electio non est populo concedenda ad beneficium. Decl. num. 32.*
9 *Consuetudo loci attenditur in electionibus.*
10 *Electio, & praesentatio praefertur facta ab eo, qui est in quasi possessione ex vnico posteriori. actu. & 13. Decl. num. 12. et 13.*
11 *Paria sunt esse patronum, & in quasi possessione praesentandi sola.*
14 *Concil. Trid. sess. 25. cap. 9.*
15 *Procurator non potest immutare, quod a principali fuerit specialiter dispositum.*
16 *Maior pars quando non vincat minorem.*
17 *Populus potest reuocare electionem factam a suis agentibus re integra.*
18 *Populus reuocare potest ad sui libitum suos Actores.*
19 *Eligendi facultas an contineatur in generali mandato. 20. & 21.*
22 *Mandatum speciale requiritur in arduis.*
23 *Princeps debet in arduis consuli.*
24 *Interpretatio sumitur ab obseruantia secuta.*
25 *Electio fieri debet vbi fieri solet. & alibi non valet extra prouinciam.*
26 *Electio a non citatis impugnatur vti contemptis.*
27 *Electio ad solos contemptos deuoluitur.*
28 *Electio requirit duas partes adesse, quarum maior pars consentiat. Ratio nu. 29.*
30 *Electio clandestina, vel per conuenticula est nulla.*
31 *Vnio facta per duas vniuersitates intelligitur in eo tantum, quod fuit vnitè obseruatum.*

ARGVMENTVM

Impugnatur ex pluribus electio ad beneficium facta a Consulibus

Communitatis,

Communitatis, cui competebat ius eligendi,& præsentãdi: Hicq; habentur requisita ad electionem,& potestas populi in Consules.

CONS. LXXII.

Da mihi intellectum, & scrutabor legem tuam Psal. 118.

VAcante Ecclesia parochiali commu nitatis Talamonæ per obitum Reuerendi Presbyteri Anselmi eius Curati, cum ad eius communitatis nouũ Curatum ex antiqua saltem consuetudine ius eligendi,& præsentandi pertineat. Orta est discordia inter populum, & eius Consules cōsiliarios, seu Syndicos, quos Decuriones vocabat antiquitas, contendẽtibus istis,& negantibus illis, eligendi, & præsentandi potestatẽ in istos esse translatam. Vnde venit vt suam Comi communitatis, ordo, seu ordinis pars maior, fecerit. Alteram verò populus ipse Tartanis, & Campanis exclusis. A quo facti themate. Hæc puncta partes resoluenda deducunt primum, quæ dictarum partium sit intentio sequenda, & præponẽda electio. Secundum, an dari debeat in vocum scrutinio Campanorum,& Tartanorum concursus. Quorum in præcedentibus electionibus, saltem vltimis nullus fuit.

Saluatoris nostri auxilio inuocato.

AD primum videtur pro Consulibus, & consiliariis ipsis, esse res-
1 pondendum, quia ✠ tales habent ab ipsis hominibus, & etiam a lege, etiam si non esset expressa, liberam potestatem l. præses, C. de trans. vbi per Bar. & Bal. Crau. cons. 278. Franc. Marc. Delph. quæst. 780. num. 8. par. prima, Cu-
2 ius virtute expediri possunt etiam quæ ✠ mandatum speciale requirunt. Idẽ Marc.
3 quæst. 483. par. 2. Et dicuntur † populũ representare. Crau. cōs. 195. nu. 8. Marc. quæst. 780. nu. 4. Eandemq; consequen-
4 ter habere ✠ potestatem, quam populus habet, Bar. in l. 5. C. de vsuris. Et ideo ẽt
5 per consules syndicum ✠ constitui posse tradit Bar. in l. 2. num. 8. & 9. C. de decur. li. 10. Io. Fab. § fin. instit. de curat. Marc d. quæst. 780. nu. 7. Bar. in l. omnibus, ff. ad treb. qui dicit electionem fieri
6 posse per adunantiam populi ✠ vel ordinem Consulum, Idem Marc. d. quæst. nu. 5. par. 1. Et in specie, electionem ad beneficium per procuratorem generalem fieri
7 posse ✠ consuluit Feder. de Senis cons. 102. Nobilis quidam: Accedat præmissis populo non videri electionem ullo mo-
8 do reseruandam, quem in electionibus ✠ faciendis legitur esse contemnendum in c. osius extra de elect.

Verùm prędictis non obstantibus in præsenti disceptatione partem populi sequor sequentibus causis.

9 Prima quia ✠ in electionibus determinandis attenditur loci consuetudo gl. in c. coram in fi. extra de elect. l. item eorum in prin. vbi Bar. & Bal. ff. quod cuiusq; vniu. Marc. quæst. 779. num. 2. & 780. num. 3. & quæst. 800. num. 3. At in electionibus, & pręsentationibus Curati pro populo cō suetudo fuit, ergo illa seruari debet.

Secunda est, quia, quod diximus in proxima, multo magis habet locum inter contendentes patronos locum habet, quibus sufficit sola quasi possessio quæ ex vnica & vltima electio
10 ne tantum ✠ quæritur c. quærelam de elect. Soc. cons. 358. col. 1. Inno. in c. cũ Ecclesia Sutrina de cau. poss. & propr. Dec. cons. 117. col. 2. & cons. 124. in prin. col. 1. & consil. 126. nu. 2. col. 1. & 2. & consil. 129. nu. 2. in fi. & cons. 134. & 149. nu. 3. Balb. in trac. præscrip. par. 5. prin. quæst. 9. in 4. concl. Crau. cons. 124. col. 2. & consil. 322. col. antepe. vers. & considero. Thomas Triuis. decis. 54. num. 2. lib. 2. Oldr. cons. 212. Thema quæstionis circa fi. Feder. de Senis cons. 234. super primo Abb. cons 90. num. 117. Rol. cons. 47. nu. 18. 26. & 27. lib. 1. Menoch.
11 cons. 90. nu. 117. Ita vt ✠ paria sint, esse patronum, & in quasi possessione præsentandi

tandi sola d. c. quærelam Triuis. d. decis.
54. num. 4. post Butr. & Abb. in c. consul-
tationibus de iure patron. & Rip. in d. c.
cum Ecclesia Sutrina. Quinimo talem in
quasi possessione vt supra ex vltima ele-
ctione, & præsentatione constitutum,
12 proprietatio ✠ patrono præferri in posses-
sorio scribit Abbas, in d. c. consultationi-
bus Dec. in d. cons. 134. col. 1. & 2. Alba
13 d. cons. 790. num. 33. quoniam ✠ atten-
ditur vltimus status, vt ab eo, qui est in
quasi possessione ex vltimo statu, præsen-
tatus præferatur præsentato a vero patro
no, saluo ei iure proprietatis in petitorio.
Feder. de Senis d. cons. 234. Oldr. dict.
cons. 312. in fi. Paris. cons. 34. colu. 2. in
princ. lib. 3. Bero. cons. 156. nu. 6. lib. 1.
Multo magis autem contra istos, qui non
suo iuri nituntur.

Quibus non obstat quod sess. 25. cap. 9. Cō-
cilij Tridentini, sublata sit illius quasi pos-
sessionis caussa. Quia respondetur verum
in quæstione vertente inter Ordinarium,
14 ✠ & possessorem secus autem inter de iu
re eligendi, & præsentandi contendentes
vt declarat Caual. decis. 11. nu. 7. & 40.
& decis. 28. num. 16. par. 3.

Tertia est ratio, quia cum populus qui prin-
15 cipalis est, specialiter ✠ ipse de hoc ne-
gocio statuat, non possūt illud sui Acto-
res immutare, Andr. Barb. tract. de Card.
lega. a latere q. 5. Basil. nu. 11. per tex. in
l. si hominem, ff. mand. Pe. Gars. de Tole.
mirab. suorum dicto 130.

Ad quod facit quod legitur apud Corsettū
in verbo vniuersitas in suis singularibus.
Qui regulam maioris partis vincentis mi
16 norem, limitat ✠ quando iam super eo sta
tuissent omnes, ergo multo magis hoc est
in casu præsenti dicendum, vbi aduersus
populum patronum soli Agentes aliqui
17 pugnant, inscij ✠ quod etiam validam
eorum electionem populus, re integra, re-
uocat, & ad aliā procedit, vt patet quæst.
779. num. 6. & 788. num. 6. Franc. Mar-
18 ci, Imò ✠ etiam ipsos suos Actores solus
reuocat vt colligitur apud Bar. in l. actor.
num. 9. ff. rem ra. hab.

Quinta illa pro populo postulat ratio, quod
non incongrua etiam est oppositio, talem
eligendi facultatem in eorum mandato,
19 ✠ quamquā generali non contineri, quæ
20 omnino speciale mandatum ✠ requirat,
ad quod textus adducitur in c. cum in illis
vbi gl. in verbo. prouideri de præben. in 6.
& c. fin. extra de officio Vicarij, Vbi in for
tiori etiam mandato ad prouidendum de
beneficiis, non continetur curam anima-
21 rum ✠ requirens, Gasp. Cabal. ad consti.
Egid. lib. 6. cap. 11. verbo procuratorum.
22 Quod generali ✠ ardui negocij commu-
ni conclusione confirmatur, in eis semper
speciale mandatum requiri Io. Fab. in §.
procuraror instit. de his per quos agere
poss. gl. in c. qui ad agendum de prucur.
in 6. spec. tit. de procur. §. 1. vers. item op
ponitur Cabal. d. cap. 11. in gl. procurato
rum in fin. Hinc est, quod etiam a quocū-
que habente potestatem, debet in ardu-
23 is ✠ consuli princeps Io. Bap. Plotr. cōs.
52. Alex. Raud. cons. 50. lib. 1. Quod au-
tem magis arduum excogitari possit id,
in quo de animarum discrimine agitur,
nullum puto. Et cum de interpretatione
sui mandati agatur, ea est interpretatio
24 ✠ sequenda, quam obseruantia probauit
gl. in c. scribam de præsump. Alex. Raud.
cons. 18. & cons. 41. & cons. 50. & cons.
60. lib. 1. Pedro. cons. 1. & cons. 23. Me-
noch. cons. 2. num. 264.

Quinta, & vltima est causa, & ratio. Quia
etsi eligendi, & præsentandi facultas fuis-
set apud eos, tamen dicta eorum asserta
electio, & præsentatio, debet ex pluribus
rationibus cassari.

Prima, quia facta extra prouinciam, & locū
25 Communitatis, vbi fieri ✠ solet, & debe-
bat. Luc. de Pen. in l. 2. nu. 4. C. de de-
cur. lib. 10. c. coram vbi gl. extra de elect.
Vnde colligitur secunda quia cæteri sui
ordinis consortes non fuerunt citati, quo-
26 rum ideo potest ✠ prosequi contemptus
e. quamuis vers. nisi vocatis de off. ord. &
c. cum in Ecclesiis de præben. d. c. coram
glo. in c. quia propter §. illud in verbo ve-
nire & c. 34. de elect. & c. bene 2. eo. vbi
de vnico contempto glo. in c. præsentium
in verbo ipsorū de testi. in 6. Marc. quæst.
800.

800.num.3.par.1.& q.780.num.5.& 6.
27 Imo ad solos contemptos ✠ electionem deuolui, saltem per sententiam, tradit glo. in d. c. bene in verbo expectare vers. & si.
Tertia quia cum deberent saltem duę partes omnium adesse quarum maior consenserit, in facto supponitur non fuisse, Et
28 ideo debere ✠ cassari. Bar. in l. 45. C. de decur. lib. 10. Crau. cons. 265. Rol. cons. 96. li. 1. Natta cons. 142. num. 9. Marc. q. 779. num. 6. & 780. nu. 6. & 782. nu. 3. & 9. & 783. nu. 5. & in fi. & q. 800. nu. 4. Tātò magis, cum minor pars citationis, & loci deffectu non fuerit in Collegio, vbi partis maioris consensus præstatetur in cōmuni. Corset. singul. suo incip. Vniuersitas Marc. q. 784. in fi. rationem subdens, quia maiorem potest in suam mi-
29 nor ✠ trahere sententiam. Quam Ideo Consulum illorum, clādestinam electio-
30 nem, & per conuenticula ✠ factam, appellāt, & infringit. tex. cum glo. fin. in c. quia propter. §. fi. extra de elect.
His contraria non obstant; quibus ex præd. colligitur multiplex responsio. Nam ob. consil. 102. Feder. quia loquitur in pro-
31 curatore personę ✠ inhabilis, capitulum osius declaratur in populo non patrono, nec iuris præsentādi possessore, & qui eo
32 clamore vtitur, qui rumori ✠ accedit vt declarat ibi Bal. & Abb. in c. querelam col. 3. extra de elect. Ad secundum patet ex præmissis responsio à consuetudine, & quasi possessione sumpta, in quā Talamonenses exclusis alijs manuteneri debet, & præcipuè exclusis campanis, quos mihi significatur olim separatam fuisse communitatem, nūc verò cum Talamo-
33 nis vnitam, quæ ✠ vnio de eis duntaxat intelligi debet, in quibus obseruata fuit, Laur. Calc. cons. 34. num. 3.
Ex quibus omnibus finaliter concludo ad Consules, & consiliarios non pertinere populo in electione aduersari, & eorum electionem, siue præsentationem Comi factam, omnino cassandam saluo saniori consilio.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Pater obligando se cum filio tenetur insolidum.*
2 *Ampliatur etiam quod vnius pracedat, & alterius sequatur promissio.*
3 *Ampliatur etiam quod cedula filij pater solum subscribat & num. 14.*
4 *Subscribendo tantum obligamur quātum scribēdo principaliter. & nu. 15. & 16.*
5 *Ratificatione pater insolidum obligatur etiam quod contractus non sit suo nomine factus.*
6 *Filius præsumitur occasione negotiationis quam habet contrahere.*
8 *Subscriptio an referatur ad vltimam partitam, an autem ad omnes in folio distincte antecedentes num. 9. 10. & 19.*
11 *Dictionis, vt supra, sensus num. 20.*
12 *Interpretatio fieri debet contra eum qui potuit legem apertius dicere.*
13 *Statutum quod ficta à tribus annis supra peti non possint declaratur.*
17 *Contrahentes censentur idem velle, quod statutum disponit num. 18.*

ARGVMENTVM.

De patre subscribente chirographum filij, quod plura capitula continebat interpositis subscriptionibus filij distincta, an pater cēseatur insolidum obligatus in omnibus capitulis, an in proximiori tantum cui patris subscriptio subijcitur.

CONS. LXXIII.

Diuino auxilio implorato.

IN proposita consultatione Excellentissimi Domini Canobij, qua discutitur quatenus pater in proposito casu se obligauerit, cum eo consentiens cōcludo ipsum patrem ex eiusdem debiti per filium facti
1 promissione ✠ teneri insolidum debendi con-

constitutum esse §. duo pluresve Instit. de duo. reis. l. 2. ff. eo. & l. stipulatio ista §. cum ff. de verb. obl. cùm inquã eadem res in vtraque promissione versetur glo. in Aut. hoc ita in verbo speciale C. de
2 duo; reis, licet vnius ✠ præcedat & alterius distincta promissio sequatur l. in duo bus. ff. eo. Et patris ad filij cedulam pro-
3 missio sit sola subscriptione ✠ concepta l. prima. §. sed etsi serui ff. quod iussu. Cùm
4 quantum est scribere, & subscribere ✠ sit tantum Ias. in l. ait Prætor §. cogentur nu. 14. vers. ex quo ff. de eden. Quod eò magis ostenditur manifestum, quod eã tam quam patrem fecisse legitur, quæ sua vt patris ratificatio, ipsum etiam quòd non fuerit suo nomine obligatio concepta in-
5 solidum ✠ obligat all. l. prima. §. si ratum Dinus in c. ratum num. 12. vbi in terminis extra de reg. iur. in 6. Maximè quoq; filij negotiatione de rebus patris attenta,
6 cuius ✠ occasione filium contraxisse præsumitur Bal. in l. fin. num. 6. vbi Bar. nu. 2. C. ad Maced. Sali. in l. Macedoniani n. 2. C. eo. Ias. in l. admonendi in 2. lect. num. 132. de Iureiur. Menoch. lib. 3. præsum. cap. 68. num. 12. Boer. ad consu. Galliæ rub. prima. §. 4. in verbo defuit sunt m ircadantes, Et pro quæ huiusmodi obligatione D. Romerius etiam quod nõ promisisset, conueniri poterat, cùm ipsum
7 ✠ filium publicè negotiari, saltem tacitè consenserit star. in ciu. cap. 140. Ex quibus prædictis tribus fundamentis, & rationibus contradictio reorum detegitur iniusta sequentibus, & quæ per excellem. Consultorem prius scripta fuere, præcipuè iunctis.

Non obstat maior, & eorũ præcipua oppositio quod subscriptio domini Romerij ad vltimam tantùm partitam cedulæ sit referenda, quia vltra responsiones alibi factas, respondetur subscriptionẽ ad om-
8 nia ✠ capitula, quæ in folio leguntur etiã per interpositas subscriptiones distincta referri, vt in terminis consuluit Decia. cons. 21. num. 46. vol. primo. Corn. cons. 296. nu. 4. lib. 3. cui congruit quod idem Decia. scriptum reliquit cons. 29. nu. 30. & cons. 39. num. 89. volum. secundo.

Quod in præsẽti nostro casu omni caret dubitatione cùm vnica tantùm obligatio,
9 ✠ ex facie paginæ, & ex tempore actus iuris interpretatione dignoscatur Menoch. lib. 6. præsum. cap. 12. num. 28. iuncto num. 3. Et ex relatiuis dictionibus, vt in additione Domini Io. Iacobi ibi [con l'obligo sudetto,] & in subscriptione domini Romerij ibi [come di sopra,] quibus cõsequens est primã promissionem in 2.
10 Secundam in tertia relatam ✠ inesse
11 Decia. dicto cons. 21. nu. 47. facit ✠ quod de clausula, vt supra tradit Cach. cons. 17. num. 21. Francus dec. 87. Itaq; con-
12 tra scribentem ✠ sequenda est interpretatio, cùm in eius potestate fuerit legem scribere distinctam vulg. l. veteribus. ff. de pact.

Non obstat ad vsuras petitas exceptio statutaria à tribus annis supra; Quia illa in his annuis, & certo fundo non circũscri-
13 ptis nõ procedit exceptio, ✠ prout in terminis dicti statuti tradit Cotta in verbo solutio.

Ex quibus Consulo hæredes P. quon. Domini Romerij ad solutionem summæ capitalis petiti per Agentes Domini Leonis, & dependentium esse condemnandos.

Io. Franciscus Schenardus. I. V. Doc. &c.

QVod à præstantissimis, Iure Consultis Canobio, Schenardo, Parauicino, & Patib. responsum est, & mihi maximè probatur. Cum enim D. Romerius. D. Iacobi pater subscripserit Chirographo manu ipsius filij conscripto seipsum no-
14 mine filij obligasse, cõstat, quippe ✠ quod ipse pater iussisse dicatur filio, vt obligationis chirographum conscriberet) l. 1. §. sed etsi serui ff. quod iussu & ibidem adnotarunt Albericus, & Castr. num. 8. Cu-
ius sententiæ ea est ratio, quia subscriptio
15 vim habet ipsiusmet ✠ scripturæ, vt latissime scripsi in comm. de præsump. lib. 2. præsum. 66. nu. 17. & accedit quod subscribens ad corroborandum actum dici-

tur

16 tur ✠ seipsum obligare l. si fideiussor §. pater. ff. de pign. & declarat Bal. in l. cuius nu. 1. ff. pign. act. Quod quidem sine controuersia locum habet hoc in casu, quo præsuponitur extare statutum in ciuil. cap. 140. quo sancitum est patrem obligari nomine filij, quem patitur publicè negociari; est enim præsumendum ipsum Dominum Romeriū voluisse suam ipsam voluntatem, & factum, hoc est sub
17 scriptionem ✠ a se confectam esse ipsi statuto conformem iuxta l. hæredes mei §. cum ita ff. ad Treb. Cuius sententiam locum habere etiam in contractibus affir-
18 mant ✠ Bart. in l. quod dicitur de verb. obl. Alexand. consil. 123. l. 1. & his cessat quod dicitur in motiuis, pagina prima. D. Ioan. Iacobum. D. Romerij patris voluntate, & licentia etiam confecto Instrumento seorsum negotia tractasse, & ob id patrem non teneri. Hoc sanè ex prædictis cessat cum illud locū habeat quando pater nihil agit, sed solùm passus est filium negotiari secus quando obligationi factæ ab ipso filio consensit, vt in nostro casu.

Nec repugnat, quod obijcitur subscriptionē ipsam Domini Romerij referri solum ad parcellam immediatam, quæ est aureorū 150. non autem ad mediatum, & remotum aureorum 1150. Nam respondetur receptissimum esse referri ad omnia præ-
19 cedentia ✠ & si remota, quando extat eadem ratio. Ita sanè Bart. in l. vlt. num. 2. ff. de lib. leg. Rom. consi. 480. num. 7. Decius. consi. 92. nu. 1. & consi. 673. in fi. Soc. Iun. consi. 3. num. 41. & consi. 128. nu. 98. l. 1. & in specie magis respondit Decia. consi. 11. num. 46. & 47. lib. 2. rectè allegatus à Domino Schenardo.

Porrò in casu hoc nostro non modò eadem esse rationem, sed maiorem, vt referri, debeat subscriptio ad parcellam mediatam aureorum 1150. vel ex eo manifestè satis intelligimus, quod magis verisimile est D. Crottum creditorē voluisse D. Romerium promittere pro illa ingenti summa, quàm pro tenui, Cum pro modica illa quantitate esset satis tutus, & superuacaneum etiam existimasset, & ipse D. Romerius se obligare pro tam tenui summa cum vterq; optimè sciret d. Io. Iacobum fuisse tutissimum pro aureis 150.

Non etiam repugnat, quod in motiuis dicitur duas illas parcellas esse separatas, & diuersis ex causis cōscriptas, Quia respondetur, & facile admittimus esse separatas, sed tamen easdem in pagina vna, post alteram scriptas, & eandem esse causam; Et vbi etiā causæ essent diuersæ, nihil tamen obstaret quominus ad vtrumque subscriptio ipsa deberet referri, Cum illa verba
20 vt supra complectantur ✠ omnia præcedentia, sicuti scribunt, post alios Soc. Iun. consi. 170. num. 33. li. 2. Ceph. consi. 125. col. prima. l. 1. Et idem ego respondi cōs. 124. num. 60. lib. 2. His censui subscribendum prædictis doctis, & bene eruditis responsis.

Iacobus Menochius Iurisconsultus Papiensis Regiæ Catholicæ Maiestatis redituum extraordinariorum Præses, ac Secretarius, intimiq; consilij Consil. Mediolensis interrogatus respondi, Et pro more subsignaui ad sūmi Dei laudē.

SVMMARIVM.

1 *Flumina censentur in dubio esse publica.*
2 *Fluminum ad communes necessitates debet esse communis vsus. nu. 46.*
3 *Flumina nequeunt a solito cursu diuerti, ne communis impediatur vsus.*
4 *Flumē priuatum illius esse dicitur in cuius solo originem habet. Declar. num. 53.*
5 *Fluminis non potest vsus prohiberi, neque a Communitate vbi est.*
6 *Præscriptio aquæ ducendæ de flumine quot, & quæ exigat requisita, & seqq. n. 9. 12. & 13. & 43.*
7 *Seruitus aquæ discontinua factum hominis requirēs requirit tempus immemorabile.*
11 *Bonafides non præsumitur, sed mala in eo, qui flumen publicum diuertit. nu. 11.*
12 *Titulus qualis requiratur in præscribenda diuersione, iure communi prohibita.*
13 *Scientia, & patientia eius contra quem præscribitur vsus aquæ, an requiratur.*

14 Quasi possessio seruitutis aquæ non releuat ab onere probandi ad præscriptionem requisita.

15 Præscriptio iuris deducendi aquam, an prohibitionem ad sui initium requirat.

16 Præscriptio iuris ducẽdi aquam debet cum suis qualitatibus probari.

17 Flumen priuatum fit proprium eius, cuius bona ingreditur, vel cuius bona flumini adiacent. num. 53.

18 Alueus exsiccatus quibus acquiratur.

19 Alueus inter duo territoria dicitur communis sicuti, & flumen.

20 Flumen priuatum potest a domino diuerti, ne ad inferiores discurrat, dummodo ad vtilitatem non iniuriam fiat, etiã si mille annis naturaliter defluxerit. n. 22. et 75.

21 Fallit si ius sit inferiori quæsitum. nu. 47.

23 Flumen ad inferioris iniuriam diuerti nõ præsumitur in dubio. num. 48.

24 Flumen priuatum vnde dignoscatur a puplico vsque ad 28. & num. 30. 31. 32.

28 Flumina priuata, plura numerantur.

29 Flumina publica, plura numerantur.

33 Aqua de flumine publico non nauigabili, & quod aliud nauigabile non facit extrahi potest, & fit praeoccupantis.

34 Fallit si extrahatur ad alterius iniuriam, vel emulationem.

35 Fallit etiam si esset alteri, cui præiudicatur ius consuetudine quæsitum. num. 47.

49 Fallit etiam quando vtenti superabundat. num. 76.

36 Praeoccupatio præsumitur a superioribus facta.

37 Conuentionibus standum est in aquis.

38 Ratificatio præsumitur ex temporis diuturnitate. num. 42.

39 Ratificatio colligitur ex vsu, & obseruantia subsecuta.

40 Ratificatio præsumitur de actu vtili.

41 Ratificatio facilius præsumitur in consanguineis.

44 Seruitutis aquæ præsumptio ex quibus factis colligatur. num. 60.

45 Præsumptio semper cedit veritati.

50 In aquarum quæstionibus determinandis dẽt semper iudex maius vtile, maius damnum, et maiorẽ necessitatẽ intueri. nu. 81.

51 Aquæ diuersio fauorabilis dicitur pro agris colendis. num. 52.

54 Ratificatio operatur, vt ex tunc, ac si tunc contraxerit.

55 In antiquis sufficit probatio præsumptiua.

56 Antiquum quando dicatur.

57 Rei propriæ nulla est præscriptio.

58 Rei propriæ nulla est seruitus.

59 Seruitus habens causam discontinuam, etiã decenny præscriptione quæritur.

61 Possessio præsumitur in causam tituli præcedentis adepta.

62 Bonam fidẽ præsumi in omni præscriptione.

63 Bona fides præsumitur in eo, qui titulũ hẽt.

64 Bona fides causatur etiam a causa iniusta.

65 Transactio an sit titulus aptus ad præscribendum.

66 Titulum pro suo ad præscriptionẽ sufficere.

67 Præscriptio seruitutis aquæ non indiget titulo. Decl. num. 68.

70 Scientia, & patientia aduersarij ex quibus colligatur. num. 71. & 72.

73 Quasi possessio aquæ quæritur ex vnico actu.

74 Dominium præsumitur, apud possidentem.

76 Seruitus aquæ non quæritur ex vsu aquæ, quam superior discurrere permittit, post eius prata irrigata.

77 Possessio præsens præsumitur a tempore præcedentis tituli habuisse initium.

78 Præsumitur retro soluisse, qui tribus posterioribus annis soluit.

79 Probatio semiplena sufficit in modicis præiudicijs.

80 Seruitus dicitur de modicis esse præiudicijs.

82 Testium deffectus suppletur ex numero.

83 Verisimilitudinem multum operari in fide testium, & probationibus determinandis.

ARGVMENTVM.

Agitur de fluminibus publicis, & priuatis, & eorũ vsu, præscriptione, seruitute, & dominio.

De ratificationis præsumptione, & possessione præsumptiua, & de virtute tituli ad prẹscriptionem, & possessionem.

CONS.

CONS. LXXIIII.

Initium a Domino.

IN causa coram vobis ill. domine prętor vertente inter d. Benedictum, & consortes suos ex vna, aliosque cōsortes de Pesettis Reos ex altera videtur, pro primis esse iudicandum: quia flumen videtur esse pu-
1 blicum ✠ & pro tali præsumendum §. flumina instit. de re. diuis. Berous cons. 140. num. 16. lib. 3. Cuius vsus hominibus publicè patet l. fluminum. ff. de dam. infec. Fran. Marc. decis. 589. num. 1. par. prima. Cum enim sit elementum vnum ex quatuor omnium debet necessitatibus inser-
2 uire pro eorum ✠ nedum victu, verum, & pannis lauandis, & animalibus ad eam appellendis Marc. Delph. decis. 40. num. 1. & decis. 588. nu. 12. & decis. 597. nu. 2. par. prima. Et ideo quosdam huius necessitatis ratione tuetur Castr. cons. 65. nu. 2.
3 li. 2. Quapropter eam a solito cursu ✠ nos prohibēt iura diuertere l. 1. §. hoc interdicto ff. ne quid in flum. publ. Castr. d. cons. 65. nu. 1. ad fi. Bero. cons. 139. n. 13. lib. 3. Marc. d. decis. 40. num. 4. & 589. num. 1. & decis. 270. num. 4. Masca. trac. probat. concl. 123. num. 8.

Quod si priuatum etiam esse flumen admittamus, Communitatis proprium dici pos
4 se videtur in cuius nemore ✠ originem, & fontem habet, vt per Vju. decis. 411. n. 16. Quod ideo non debent aliqui sibi tantum vsurpare quominus alij libere vtan-
5 tur, quos nec communitas ✠ ipsa prohibere posset Ripa in cōs. 93. per totum Surd. cons. 59. num. 24. lib. 1. Quibus nec videtur obesse, quod Pesetti aliquod prætendant ius quęsitū pactis, & transactionibus anni 1563. quod ipsis liceret a sabati die vsque ad alterā martis aquam ducere ad irriganda eorum prata, quoniam non probata aliorū ratificatione, pro quibus vnus promisit res est inter alios acta quæ cæteris non præiudicat toto titu. ff. & c. res inter alios. cum concord. quos sciens prætereo: Quibus etiam nec patrocinari posse videtur ū aliqua seruitutis, & iuris quæsiti ex possessione alleg(at)io quoniā eis ad victoriā ex eo capito inf(r)a scripta deficiūt
Pr(imo)
6 mo quod non probatur de tempore immemorabili ad hanc prescriptionem ✠ necessario Menoch. cons. 447. num. 17. li. 5. post gl. Bat. Io. de Platea Luc. de pen. Cepol. Balb. & alios quibus adde Plott. cons. 43. nu. 14. Siue publicum, siue vniuersitatis Ardeni illud esse dicamus Plott. d. cōs. 43. num. 8. Bar. Saly. & Castr. & de quo in ciuil. statutū habemus cap. 164. & de quo statuto per Plott. d. cons. 43. num. 5. ad
7 fi. Maximè cum causam ✠ habeat discontinuam factum hōis requirens Bar. in l. seruitus la 4. ff. de seru. Bero. cons. 33. n. 11. & 14. li. 3. Burs. d. cons. 156. nu. 29. & 42.
8 Secundo quod ✠ iure seruitutis ex flumine deduxisse ostendant, quòd non fecerunt Bal. in l. 2. num. 7. C. de serui. & aqua Menoch. d. cons. 447. n. 18. & 34. Alba cons. 299. nu. 20. Paris. cons. 112. nu. 37. lib. 1. Burs. cons. 156. num. 35. Gab. Rom. cons. 14. num. 4. lib. 1.
9 Tertio quod ✠ bona fides acquirentis concurrat d. l. 2. vbi Bal. Cepol. de seru. rust. præd. Cap. de seruit. aqueduc. n. 56. vers. secundum requiritur Plot. d. cons. 43. nu. 18. Paris. d. cons. 112. num. 34. & 47. vbi
10 quod in istis iuribus ✠ præscribendis bona fides nunquam presumitur. num. 9. Bonamfidem autem abesse in his qui sciunt
11 flumen publicum ✠ non posse ✠ diuerti respondit etiam Menoch. d. cōs. 447. n. 24. Plot. cons. 43. all. n. 20. Paris. d. cons. 112. num. 5. & in simili respondit Crau. consil. 134. num. 16.

Quarto eo minus videtur posse minor præscriptio sufficere, sine titulo cum ex hac causa publici iuris diuertentes contra se
12 ius commune habeant Castr. in l. seruitutes n. 4. ff. de seruit. Cepol. d. c. 4. n. 7. Plot. d. cōs. 43. n. 20. versic. septimo dicitur Bursat. d. cons. 156. n. 32. Vbi qualis, & a quo debeat ad hāc præscriptionē esse titulus.

Quinto requiritur, cuius probatio hic deficit scientia, & pacientia vicinorū cōtra quos
13 ✠ præscriptione, & vsu nituntur seruiturē acquirere l. si aquam. C. de seru. & aqua.

Alba d.cõs.299.n.15.Ploc.d.cõs.43.n.13 Paris. d.cõs.112.n.46.Burs.cõs.41.n.15. & d.cons.156.n.38. & 41.Gab.Ro. cõs. 245.nu.4.li.1. Viu.decis.411.& nu.23.

Ab onere enim suprascripta requisita probãdi
14 ✠ sola non sufficit quasi possessio ex aliquibus diuersionibus aquæ quæsita Gab. Rom. d.conf.t45.num.3.

15 Multo magis cũ ẽt ✠ ad pscriptionis initiũ videat diuertẽdi, vel extrahẽdi aquã prohibitio requiri Viu. d. decis.41.n.20.

16 Qui enim ✠ præscriptioni seruitutis innititur debet eam cum omnibus qualitatibus probare Viu.d.decis.4tt. num.26.

His tamen, & similibus non obstantibus nõ reor Iudiis esse pro Pesetto, & consortibus partes iudicare, & ad hoc firmãdũm moueor sequẽtibus rationibus decidẽdi.

Prima quia flumen hoc priuatũ statim, q ingreditur latera bonorũ suorũ, seu q flu
17 mini, eorũ bona ✠ adiacẽt dr̃ eorũ propriũ gl.in l.1.§.fluminũ.ff.de flum.Bar.in l.quominus q.12.C.eo. Castr. cons.357. n.1.li.Paris.cõs.112.n.2. & 3.& seq.Calc. cons.56.in princ. Viu.d.decis.411.nu.5. Thesau.decis.245.n.2. Dec.cõs.244.n.5 Masc.de prob.cõcl.t23.n.2. Et in specie bonorũ adiacẽtiũ Alex.cõs.203.n.3. li.6. Bar.trac.Tyber.vers.flumen nu.3. Viu.d. decis.41t.num.32. Bal.cons.72.num.4. lib.1.Franc.Veg.consil.t.num.36.

Sicuti etiam alueus dicitur si perpetuò exsiccatur ad cohærentia prædia pertinere
18 ✠ & ipsis acquiri Bar. d. tract. Tyber. & vers. flumen num.7.

19 Quemadmodum ✠ & de flumine, vel alueo inter duo territoria legit, apud Marc. Delph. decis.27t.par.2.

20 Quibus præmissis illud subsequitur ✠ consequens, q possint dñi illorũ prædiorum de ea aqua ad libitũ disponere, & diuertere oino, nè inferiores aliquã habeant, quibus nullũ cõpetit prohibendi remedium, dũmodo superiores ea ad sui vtilitatẽ, nõ inferiorũ emulationẽ, vel iniuriã vtãtur, & hoc ẽt quod mille annis naturaliter defluxerit Paris. cons.112.all.nu.29. & 38. Burs.cõs.87.n.t1.& cõs.8t.n.t6. & t7. Raud.cons.t2.nu.77.& seq. & 82. Viu. d.decis.411.nu.3.9. & 33. Thesau.decis. 245.nu.3.Masc.de prob.cõcl.123.n.14.

21 Nisi ✠ ius probetur vtendi, superioribus inuitis esse inferioribus quæsitũ Raud. d. cons.12.n.7t. de quo latè per Doc. in d. l.quominus Bero.cons.139.nu.t8. lib.3.

22 Quod naturali fluxu aquæ ✠ nunquam contingit, vt ius aliquod quærant, nec in quasi possessione cõstituantur, quominus semper salua sit superioribus diuertendi facultas Alba d.cons.299. nu.23. Viu.d. decis.411.nu.9.Menoch.d.cons.447.nu. 41.Raud.d.cons.t2.nu.34. & 77.Marc. decis.589.nu.2.par.1.vbi quod neq; consuetudinem inducit.

Ad iniuriam autem, vel æmulationem nun-
23 quã ✠ præsumitur maxime cũ superioris ex diuersione, & vsu aquæ patet vtilitas, & commodum Bero.cons.143.sub nu.3. lib.3.Masc.d.concl.123.num.2t.

Quod autem flumen sit priuatum, & nõ publicum patet, primo quia non est perẽne
24 ✠ cõtinuo fluens, sed habet annuas perennes exsiccationes in solis solstitio, q ad publici differentiam, & differentiæ cognitionẽ dicit obseruandũ Bar.d.trac.Tyber. verbo flumẽ n.t.Alex.cõs.203.nu.2.li.6. Laur.Calc.cõs.56.sub n.1. Burs. cõs.4t. n.tt.li.t.Franc.Veg.cons.t.n.35. & 36.

Secundo ea ratione probatur priuatũ, quòd
25 a priuatis ✠ duntaxat possidetur, eoque particulares soli duntaxat vtuntur Bar.d. trac. & verbo flumen num.3.

26 Tertio quia per priuata ✠ tantum loca discurrit Ias. in d.l.quominus num.88. & clarius per Ripam ibi num.83. super 12. q.Bar. Et per priuata discurrere supra probauimus, & etiam iuris præsumptione pro
27 bari ✠ respondit Fran.Veg.cons.1.n.36. in fine.

Quarto ostenditur eorum similitudine, & exemplo, quæ priuata, & publica dicuntur, quorum comparatione ridiculũ est, hoc publicum dicere, Priuata enim sunt
28 flumina ✠ Gaina in territorio Perusino. Bal. consilio 463. quatuor sunt numero quinto, versic. tertio, videndum: Tanagri flumen Montesferrati de quò per eundem Bar. in cons. 492. inter magnificos. num.5.

nu. 5. lib. 5. Iauellum prope Rhenũ Alex.
conſ. 194. in prin. li. 2. Rapo, & Meloncel
lum Alex. ibidem Mazol. conſ. 4. nu. 145.
29 Publica verò ſunt ✠ Ticinũ Bal. conſ. 72.
ad euidentiam in princ. li. 1. Cruſtancum
quod eſt penes ciuitatem Regij Alex. d.
cõſ. 203. in prin. & per totũ Grauę flumẽ
de quo per Bal. conſ. 329. pactum tale eſt
lib. 2. Olona Bal. conſ. 490. lib. 5. Rhenus
Alex. cõſ. 194. in prin. & nu. 8. lim. Roda
nus, Bar. d. verbo Flumẽ in prin. Boer. cõſ.
24. nu. 15. padus vt per Bar. Iaſ. & oẽs in
d. l. quominus. Idẽ Bar. in d. trac. & verbo
Flumen n. 1. Tibris vt ibidem Iaſ. nu. 45.
Nilus, & Clanis Mazol. d. conſ. 4. n. 149.
Ex quorum comparatione videmus hoc
multo magis eſſe priuatum, quod ferè ſo
lu abſorberet ouis, & maximè quia inter
moritur ita vt non producatur in aliquod
30 aliud Flumen, quod nobis priuati ✠ ma-
iorem poſtulat credulitatem cum vt ſup.
diximus ex prædijs priuatorũ alueus col
ligatur arg. l. fi. ff. de itin. publ. in fi. iuncta
l. 2. §. vicinales ff. ne quid in loco publ.
Veron. cit. de ſerui. viæ num. 27. in fi.
31 Nec inde aliqua ✠ publici demonſtratio
colligitur quod naſcatur in publico, vt p
Maſc. d. concl. 123. nu. 10. Et quod com-
munitatis ſit Fluminis initium, & pars il-
la primi decurſus Dec. cõſ. 244. vnde col
ligitur per totum Burſ. d. conſ. 41. nu. 11.
Quinto probatur ſpaciaturis riuulis aquæ du
ctibus incilis, & operibus manufactis per
quæ aquã conſueuerunt diſponere, quæ
32 ✠ in priuati, & dominij ſingularis proba-
tionem adducit Alba conſ. 299. num. 10.
Burſ. d. conſ. 41. nu. 11.
Sed poſito, quod verum non eſſe credimus,
illud eſſe publicum adhuc iſtorũ intentio
ſuſtinetur ex infraſcriptis. Primo quia id
33 eſt indubitabili regula ✠ ſancitum ex Flu
mine publico nõ nauigabili, qđ nec aliud
nauigabile facit cuilibet licitum eſſe ex-
trahere, & ducere aquam ad ſua prædia
molendina, vel ædificia eamq; adeo præ-
occupantis fieri, vt non poſſit per inferio-
rem aliquid fieri in præiudicium eius qui
præuenit, & per quod ei auferatur vtili-
tas præuenta l. quominus vbi Bar. in 1. q.
& omnes C. de Flum. Alexan. d. conſil.
203. num. 3. Caſtr. conſ. 357. per totum,
Lau. Calc. d. conſ. 56. Plot. conſ. 43. nu.
3. Theſau. d. deciſ. 245. num. 4. Niſi cum
aliorum iniuria fiat quòd ſuper præſum-
34 ptione ✠ contraria tollimus, Calc. d. con
ſil. 56. num. 8. Ac niſi fuerit alijs ius iam
35 conſuetudine ✠ quæſitum Calc. ibi nu. 62.
& 8. quod ſupra ſolitate iam diximus ver
ſic. quod naturali. Maximè quia ſuperio-
36 res præoccupaſſe ✠ ſtat præſumptio iu-
ris Parif. d. conſil. 112. num. 3. Maſcar. d.
concl. 123. num. 10. Etiam quod tota di-
uertatur ex ſequentibus fundamentis, &
ex deducendis in reſponſione ad contra-
ria.
Secundo quia iam tranſactione ſuperius re-
citata anni 1563. præſens legitur vexa-
tio compoſita, qua iſtis Peſetto, & conſor
tibus trium dierum aquę conceditur vſus.
ſtandum eſt enim conuentionibus in ma-
37 teria ✠ aquarum Menoch. conſ. 226. nu.
125. Parif. conſ. 112. num. 23. lib. 2. Burſ.
conſ. 156. nu. 43. Raũd. conſ. 12. nu. 35.
lib. 2. Theſau. dec. 245. num. 6.
38 Cuius ratificationem temporis ✠ diuturni-
nitas oſtendit Dec. conſ. 292. num. 4. Go
zad. conſ. 11. num. 16. Soc. iun. conſ. 139.
num. 14. & conſ. 146. nu. 14. lib. 3. Grau.
de antiq. temp. par. 2. princ. num. 65.
Maximè iunctis actibus, & obſeruantia, &
vſu ſubſecuto prout in tranſactione con-
ceditur, quo caſu ratihabitionis præſum-
ptiua probatio omni dubitatione caret
39 ✠ vt per Alc. tract. præſump. Reg. 1. præ-
ſump. 13. in fi. Bero. conſ. 104. nu. 11. lib.
3. Decia. conſil. 16. num. 13. lib. 1. Cepha
conſ. 315. n. 34. & 35. Achil. Pedr. conſ.
57. num. 58.
Tanto magis ratihabitio iſta præſumitur cũ
ex ſupra, & infra deductis colligatur fuiſ-
40 ſe aduerſarijs ✠ vtilem, quibus minus ius
competebat, & maius Peſettis, quod tran
ſactione remiſerunt l. Pomponius §. 1. ff.
de neg. geſt. vbi poſt glo. Bar. num. 13. &
Ang. n. 4. Hier. Gab. cõſ. 5. n. 38. li. 1. For
41 tius ✠ ſi alij quorum ratihabitionẽ vnus
promiſit huic erãt cõſanguinei l. ſi ſeruus
cõis de donat. inter vir. & vxo. vbi glo. &

consil. 16. sub num. 2. vol. 2. Balb. tract. de
præscr. par. 2. 3. princ. q. 5. Tum quia, vt
fuit supra præmissum, isti rectè nituntur
iuri suo etiam trāsactione, & præscriptio-
ne circumscriptis, quem titulum pro suo
si etiam vicinis seruitus fuisset aliàs istius
aquæ quæsita, ad eius consolidationem præ
66 scriptionem sufficere † tradit Alex. in l.
1. C. qui adm. & in l. in suis ff. de lib. &
posth. Host. in summæ titulo pro suo nu.
2. Sfor. Od. cons. 20. nu. 14.

Tum etiā quia in huiusmodi acqua aquædu-
67 ctibus, & seruitute † præscribentem titu
lo non indigere fuit supra firmatum. nu.
43 per tex. expressum in d. l. si quis diu-
turno, & aliis ibi cumulatis, quibus addi-
mus Bal. cons. 329. ad fi. li. 2. Raud. d. cōs.
12. nu. 39. Alcia. cons. 403. nu. 4. Contra
rium vero in aquaducta ex flumine na-
uigabili in quo ius resistit non habenti cō-
68 cessionem a principe intelligimus † cum
Menoch. d. cons. 447. nu. 32. qui nu. 31.
dicit titulum in aliis non necessarium. &
idem scribit Raud. vbi supra nu. 96.

Vltimum quoq; cessat quod præscriptionis
requisitum diximus supra deficere, quòd
scilicet cum sciētia, & patientia vicinorū
hactenus possederint, Quia Resp. potest
69 primo id in sola † longi non longissimi
temporis præscriptione requiri, in qua ēt
istos extare infra docemus, Balb. trac. præ
scr. par 2. quartæ part. princ. q. 1. sub nu.
13. Secundo respondemus eam nedum
70 † ex vicinitate præsumi l. octaui vers. cog.
Tiracq. de præsc. §. 1. gl. 6. in fi. Sed etiam
ex actuum frequentia, & multiplicitate
71 † secundū Inn. in c. bene el 2. col. 1. de po
stul. præl. Abb. in c. cum ecclesia sutrina
col. 5. de caus. pos. & propr. Et quia om-
72 nis etiam † huius scientiæ præsumptio-
nē postulat verisimilitudo ad tradita per
Abb. & Feli. in c. quosdam de præsump.

Ex quibus patet seruitutem hanc suis habili-
bus constare ita vt non opus sit de quasi
possessione aquæ verba facere, quæ quasi
73 † possessio ex vnico actu, & vnica vnius
anni vice quæritur Bar. in l. 1. §. 2. num. 5.
ff. de itin. actuq; priu. Marc. Delph. decis.
588. nu. 100. 589. num. 4. Quam quasi
possessionem licet a prædictorū requisito
rum probatione non releuet, vt diximus
in contrario, tñ aduertendum est Rom. &
per eum allegata in eo iudicio militare in
quo solius seruitutis quęstio agitatur, non
aūt in quo ēt dominij, & suæ rei questio
incidit, quoniam illud esse partes posses-
sorem, eiusq; rem esse propriam, præsum
74 ptionem tribuit † vt per Bar. in l. sicuti §.
2. nu. 4. ff. si seru. vend. quod & statutum
disponit Vallistellinæ in ciu. c. 201.

Quòd autem de prohibitione ad pręscriptio
nis initium subsequitur, frustra opponitur
tùm quia transactionem prohibitorię pro
clamationes præcedebant, quæ cum tran
sactione exhibentur, tùm ēt quia illud lo-
cum habet cum nulla obstant opera ma-
nūfacta, quæ per se seruitutem indicant,
& præscriptioni tribuunt initium; quibus
cessantibus de prohibitione videndum
est ex allegatis supra nu. 15. & 60.

Quod ideo parti retorquetur si vellet (quæ
tamen nihil penitus probauit, nec de vsu
nec de possessione.) & ipsa possessionis
longę p̄̄dio defensi cum simplex aquæ
naturaliter fluentis vsus, imo eo magis o-
pere manufacto, ad præscriptionem, nec
75 mille annorum sufficiat, † vt allegationi-
bus ostenditur supra nu. 20. & 22, quibus
additur Paris. cons. 112. nu. 31. & 37. in
fi. li. 2. Menoch. d. cons 447. in fi. Eoque
minus ex vsu aquę, quam discurrere supe-
riores permittebant post eorum prata irri
76 gata † vt omnino videndus tradit Paris.
eodem cons. 112. nu. 53. Quod enim su-
perabundat diuersæ rationis dispositioni
subiicitur, vt legitur sup. nu. 49.

Restat nunc solum, vt Pisettorum probatio-
nibus agamus, per quas possessionem an-
norum nedum 10. sed 30. 40. & plurium an-
norum dicere possumus probatam ex de-
positione Bertrami del pomolo testis pri-
mi, qui de tempore ab anno transactionis
1563. citra concludit. Togni del fioro-
no testis tertij, qui de tēpore ab annis 26.
retro, & citrà testificatur. Et Guidi de Gui
dolo de piazal. qui de annis 25. rectè con
cludit per quas nedum illa minor 25. an-
norum possessio. sed maior altera an. 55.

affirmo

affirmo esse probatam ex conclusionibus quas subiicio, & quibus omni contradictioni occurrimus.

Prima quod probata possessione annorũ 10. 20.25. præsumitur, & de antecedẽti possessione vsque ad ipsius possessionis antecedentem causam, quæ saltem transactio
77 fuit ✠ vt per Menoch. de præsump. li. 6.
78 cap. 65. in fi. sicuti etiam dicimus ✠ ex tribus posterioribus solutionibus, & præteritas præsumi l. quæque. C. de apoch. publ. Cotta in mem. verbo solutio Masc. trac. prob. concl. 604. num. 9. & seq.

Secundæ quod etiam semiplena tantum
79 probatio in modicis præiudicijs ✠ sufficit, vt per glo. in l. vbi adhuc C. de iure dotiũ Tiraq. trac. de iud. in reb. exig. in princ. n. 3. maxime in antiquis in quib. versamur ex supra positis vers. vltra quod & de mo
80 dicis præiudicijs ✠ seruitus dicitur esse per Balb. trac. præsc. par. 2. quat. par. prin. q. 2. num. 1. vers. communis est solutio, & num. 2. vers. non obstat Alex. Raud. Decis. pisa. 5. nu. 17. Gratt. cons. 116. nu. 2. li. 1. qui dicit propterea ad seruitutis probationẽ vnicũ duntaxat sufficere testem. Et eo magis modicum in præsenti cõtrouersia aduersarijs dicitur inferri ex traditis supra nu. 50. Et ex eo quod tribus diebus eis dumtaxat cõtingit abesse, quibus possunt prima die abundantiori prouisione pro sequentibus diebus consulere, vt est mos Romanorũ, & etiam quia nil eis actoribus est ad aquæductus Reorũ ascẽdere, quo prætenso leuissimo, & incõsiderabili interesse inspecto patet aduersarios potius æmulari, quàm pati, eorum argu-
81 mento ad quæ respondet ✠ in specie nostra Ias. cons. 32. sub. num. 2. li. 1. & cons. 150. col. fin. lib. 2. Rui. cons. 191. num. 3. lib. 1. consil. 96. nu. 2. li. 4. Dec. cons. 373. col. 2. cons. 244. ante num. 7. Soc. sen. cõs. 60. sub num. 68. lib. 3. Bero. cons. 138. sub nu. 20. lib. 3. Castr. in l. fi. in fi. C. de serui.

Tertia est conclusio quod testium deffectus aliquis suppletur cum numerus exuberat
82 ✠ vt per Alex. cons. 78. nu. 3. li. 1. & cons. 5. num. 7. lib. 5. & cons. 43. num. 33. lib. 4. Petrus Garf. de tole. mirab. suũ dicto 107 & 170. & in terminis etiam quando sint tres, vel quatuor licet affines quod numerus suppleat deffectum habetur per Viu. decis. 400. num. 14. & de consanguineis numero exuberãtibus Cassa. cõs. 37. n. 2. & 3. Maximè verò credẽdũ est istis qui-
83 bus verisimilitudo patrocinatur ✠ ex loci euidentia, adiacentibus bonis, & antecedenti cõtractu, vt per Masc. de prob. cõcl. 1365. num. 11. & concl. 1410. num. 17. Qui scribunt verisimilitudinem probationes etiã inualidas sustinere, nec testium inhabilitatem obesse.

Quibus omnibus cõsequens est quod æquus prudens integer, & discretus Iudex proclamationes contrarias reuocet, vt isti in eorum vsu, & possessione continuentur, ac Ita Dico, & consulo.

Ego Io. Franciscus Schenardus I. V. D. & Vallist. Vicariatus Generalis Locumtenens.

SVMMARIVM.

1 *Tertius possessor potest ad ficti etiam præteriti præstationem directo conueniri non excusso principali massario.*
2 *Tertius possessor tenetur soluere ficta præterita pro tempore quo possedit, citra dubitationem, principali massario iam excusso.*
3 *Actor cum probauit intentionem obtinere debet.*
4 *Actio pro fictis consequendis contra tertium rei emphiteoticæ possessorem, quæ ad victoriam requirat.*
5 *Probatio sufficit quæ confessione ad positiones constat.*
6 *Probatio quæ obstat principali obstat habentibus causam ab eo.*
7 *Antiqua leuiori probatione probatur. n. 43.*
8 *Antiquorum sufficit præsumptiua, & coniecturatis probatio.*
9 *Amplia etiam quod ex pluribus imperfectis coniugatur. num. 16.*
10 *Libellus quando ad dominij, & possessionis probationem sufficiat. num. 11. 12. & 13.*
14 *Instrumentum inter alios actum probat in antiquis.*

Aestimus

constitutum esse §. duo pluresve Instit.
de duo. reis. l. 2. ff. eo. & l. stipulatio ista
§. eum ff. de verb. obl. cùm in quā eadem
res in vtraque promissione versetur glo.
in Aut. hoc ita in verbo speciale C. de
2 duo; reis, licet vnius ✠ præcedat & alte-
rius distincta promissio sequatur l. in duo
bus. ff. eo. Et patris ad filij cedulam pro-
3 missio sit sola subscriptione ✠ concepta l.
prima. §. sed etsi serui ff. quod iussu. Cùm
4 quantum est scribere, & subscribere ✠ sit
tantum Ias. in l. ait Prętor §. cogentur nu.
14. vers. ex quo ff. de eden. Quod eò ma-
gis ostenditur manifestum, quod eā tam
quam patrem fecisse legitur, quæ sua vt
patris ratificatio, ipsum etiam quod non
fuerit suo nomine obligatio concepta in-
5 solidum ✠ obligat alt. l. prima. §. si ratum
Dinus in c. ratum num. 12. vbi in termi-
nis extra de reg. iur. in 6. Maximè quoq;
filij negotiatione de rebus patris attenta,
6 cuius ✠ occasione filium contraxisse præ
sumitur Bal. in l. fin. num. 6. vbi Bar. nu. 2.
C. ad Maced. Sali. in l. Macedoniani n. 2.
C. eo. Ias. in l. admonendi in 2. lect. num.
132. de Iureiur. Menoch. lib. 3. præsum.
cap. 68. num. 12. Boer. ad consu. Galliæ
rub. prima. §. 4. in verbo defuit sunt m r-
cadantes, Et pro qua huiusmodi obliga-
tione D. Romerius etiam quod nō pro-
misisset, conueniri poterat, cùm ipsum
7 ✠ filium publicè negotiari, saltem tacitè
consenserit stat. in ciu. cap. 140. Ex qui-
bus prædictis tribus fundamentis, & ra-
tionibus contradictio reorum deregitur
iniusta sequentibus, & quæ per excellen.
Consultorem prius scripta fuere, præci-
puè iunctis.

Non obstat maior, & eorū præcipua oppo-
sitio quod subscriptio domini Romerij
ad vltimam tantùm partitam cedulæ sit
referenda, quia vltra responsiones alibi
factas, respondetur subscriptionē ad om-
8 nia ✠ capitula, quæ in folio leguntur etiā
per interpositas subscriptiones distincta
referri, vt in terminis consuluit Decia.
cons. 11. num. 46. vol. primo. Corn. cons.
296. nu. 4. lib. 3. cui congruit quod idem
Decia. scriptum reliquit cons. 29. nu. 30.
& cons. 39. num. 89. volum. secundo.

Quod in præsēti nostro casu omni caret du-
bitatione cùm vnica tantùm obligatio,
9 ✠ ex facie paginæ, & ex tempore actus
iuris interpretatione dignoscatur Me-
noch. lib. 6. præsum. cap. 12. num. 28. iun
cto num. 3. Et ex relatiuis dictionibus, vt
in additione Domini Io. Iacobi ibi [con
l'obligo sudetto,] & in subscriptione do-
mini Romerij ibi [come di sopra,] quibus
cōsequens est primā promissionem in 2.
10 Secundam in tertia relatam ✠ inesse
11 Decia. dicto cons. 15. nu. 47. facit ✠ quod
de clausula, vt supra tradit Cach. cons.
17. num. 21. Francus dec. 87. Itaq; con-
12 tra scribentem ✠ sequenda est interpre-
tatio cùm in eius potestate fuerit legem
scribere distinctam vulg. l. veteribus. ff.
de pact.

Non obstat ad vsuras petitas exceptio sta-
tutaria à tribus annis supra, Quia illa in
his annuis, & certo fundo non circūscri-
13 ptis non procedit exceptio, ✠ prout in
teminis dicti statuti tradit Cotta in ver-
bo solutio.

Ex quibus Consulo hæredes P. quon. Domi
ni Romerij ad solutionem summæ capi-
talis petiti per Agentes Domini Leonis,
& dependentium esse condemnandos.

Io. Franciscus Schenardus.
I. V. Doc. &c.

QVod à præstantissimis Iure Consultis
Canobio, Schenardo, Parauicino, &
Parib. responsum est, & mihi maximè
probatur. Cum enim D. Romerius. D. Ia
cobi pater subscripserit Chirographo
manu ipsius filij conscripto seipsum no-
14 mine filij obligasse cōstat, quippe ✠ quod
ipse pater iussisse dicatur filio, vt obliga-
tionis chirographum conscriberet l. 1. §.
sed etsi serui ff. quod iussu & ibidem ad-
notarunt Albericus, & Castr. num. 8. Cu-
ius sententiæ ea est ratio, quia subscriptio
15 vim habet ipsiusmet ✠ scripturæ, vt latis-
sime scripsi in comm. de præsump. lib. 2.
præsum. 66. nu. 17. & accedit quod sub-
scribens ad corroborandum actum dici-

tur

16 tur ✠ ſeipſum obligare l.ſi fideiuſſor §.pa
tet. ff. de pign. & declarat Bal. in l. cuius
nu. 1.ff.pign.act. Quod quidem ſine con-
trouerſia locum habet hoc in caſu, quo
præſuponitur extare ſtatutum in ciuil.
cap. 140. quo ſancitum eſt patrem obli-
gari nomine filij, quem patitur publicè
negociari; eſt enim præſumendum ip-
ſum Dominum Romeriũ voluiſſe ſuam
ipſam voluntatem, & factum, hoc eſt ſub
17 ſcriptionem ✠ a ſe confectam eſſe ipſi ſta
tuto conformem iuxta l. hæredes mei §.
cum ita ff.ad Treb. Cuius ſententiam lo-
cum habere etiam in contractibus affir-
18 mant ✠ Bart. in l. quod dicitur de verb.
obl. Alexand.conſil. 123.l.1. & his ceſſat
quod dicitur in motiuis, pagina prima.
D.Ioan.Iacobum. D. Romerij patris vo-
luntate, & licentia etiam confecto Inſtru-
mento ſeorſum negotia tractaſſe, & ob
id patrem non teneri. Hoc ſanè ex præ-
dictis ceſſat cum illud locũ habeat quan-
do pater nihil agit, ſed ſolùm paſſus eſt
filium negotiari ſecus quando obligatio-
ni factæ ab ipſo filio conſenſit, vt in no-
ſtro caſu.

Nec repugnat, quod obijcitur ſubſcriptionẽ
ipſam Domini Romerij referri ſolum ad
parcellam immediatam, quæ eſt aureorũ
150. non autem ad mediatum, & remo-
tum aureorum 1150. Nam reſpondetur
receptiſſimum eſſe referri ad omnia præ-
19 cedentia ✠ & ſi remota, quando extat ea
dem ratio. Ita ſanè Bart. in l. vlt. num. 2.
ff. de lib. leg. Rom. conſ. 480. num. 7. De-
cius. conſ. 92. nu. 1. & conſ. 673. in fi. Soc.
Iun. conſ. 3. num. 41. & conſ. 128. nu. 98.
l. 1. & in ſpecie magis reſpondit Decia.
conſ. 11. num. 46. & 47. lib. 2. rectè allega
tus à Domino Schenardo.

Porrò in caſu hoc noſtro non modò eãdem
eſſe rationem, ſed maiorem, vt referri, de-
beat ſubſcriptio ad parcellam mediatam
aureorum 1150. vel ex eo manifeſtè ſa-
tis intelligimus, quod magis veriſimile
eſt D. Crottum creditorẽ voluiſſe D. Ro-
merium promittere pro illa ingenti ſum-
ma, quàm pro tenui, Cum pro modica il-
la quantitate eſſet ſatis tutus, & ſuperua-
caneum etiam exiſtimaſſet, & ipſe D. Ro
merius ſe obligare pro tam tenui ſumma
cum vterq; optimè ſciret d. Io. Iacobum
fuiſſe tutiſſimum pro aureis 150.

Non etiam repugnat, quod in motiuis dici-
tur duas illas parcellas eſſe ſeparatas, &
diuerſis ex cauſis cõſcriptas, Quia reſpon
detur, & facile admittimus eſſe ſeparatas,
ſed tamen eaſdem in pagina vna, poſt al-
teram ſcriptas, & eandem eſſe cauſam; Et
vbi etiã cauſæ eſſent diuerſæ, nihil tamen
obſtaret quominus ad vtrumque ſubſcri-
ptio ipſa deberet referri, Cum illa verba
20 vt ſupra complectantur ✠ omnia præce-
dentia, ſicuti ſcribunt, poſt alios Soc. Iun.
conſ. 170. num. 33. li. 2. Ceph. conſ. 125.
col. prima. l. 1. Et idem ego reſpondi cõſ.
124. num. 60. lib. 2. His cenſui ſubſcriben-
dum prædictis doctis, & bene eruditis re-
ſponſis.

Iacobus Menochius Iuriſcõſultus Papien
ſis Regiæ Catholicæ Maieſtatis redi-
tuum extraordinariorum Præſes, ac Se
cretarius, intimiq; conſilij Conſil. Me-
diolenſis interrogatus reſpondi, Et pro
more ſubſignaui ad sũmi Dei laudẽ.

S V M M A R I V M.

1 *Flumina cenſentur in dubio eſſe publica.*
2 *Fluminum ad communes neceſſitates debet eſſe communis vſus. nu. 46.*
3 *Flumina nequeunt a ſolito curſu diuerti, ne communis impediatur vſus.*
4 *Flumẽ priuatum illius eſſe dicitur in cuius ſolo originem habet. Declar. num. 53.*
5 *Fluminis non poteſt vſus prohiberi, neque a Communitate vbi eſt.*
6 *Præſcriptio aquæ ducendæ de flumine quot, & quæ exigat requiſita, & ſeqq. 8. 9. 12. & 13. & 43.*
7 *Seruitus aquæ diſcontinua factum hominis requirẽs requirit tempus immemorabile.*
10 *Bonafides non præſumitur, ſed mala in eo, qui flumen publicum diuertit. nu. 11.*
12 *Titulus qualis requiratur in præſcribenda diuerſione, iure communi prohibita.*
13 *Scientia, & patientia eius contra quem præſcribitur vſus aquæ, an requiratur.*

14 *Quasi possessio seruitutis aquæ non releuat ab onere probandi ad præscriptionem requisita.*

15 *Præscriptio iuris deducendi aquam, an prohibitionem ad sui initium requirat.*

16 *Præscriptio iuris ducẽdi aquam debet cum suis qualitatibus probari.*

17 *Flumen priuatum fit proprium eius, cuius bona ingreditur, vel cuius bona flumini adiacent. num. 53.*

18 *Alueus exsiccatus quibus acquiratur.*

19 *Alueus inter duo territoria dicitur communis sicuti, & flumen.*

20 *Flumen priuatum potest a domino diuerti, ne ad inferiores discurrat, dummodo ad vtilitatem non iniuriam fiat, etiã si mille annis naturaliter defluxerit. n. 22. et 75.*

21 *Fallit si ius sit inferiori quæsitum. nu. 47.*

23 *Flumen ad inferioris iniuriam diuerti nõ præsumitur in dubio. num. 48.*

24 *Flumen priuatum vnde dignoscatur a publico vsque ad 28. & num. 30. 31. 32.*

28 *Flumina priuata, plura numerantur.*

29 *Flumina publica, plura numerantur.*

33 *Aqua de flumine publico non nauigabili, & quod aliud nauigabile non facit extrahi potest, & fit præoccupantis.*

34 *Fallit si extrahatur ad alterius iniuriam, vel emulationem.*

35 *Fallit etiam si esset alteri, cui præiudicatur ius consuetudine quæsitum. num. 47.*

49 *Fallit etiam quando vtenti superabundat. num. 76.*

36 *Præoccupatio præsumitur a superioribus facta.*

37 *Conuentionibus standum est in aquis.*

38 *Ratificatio præsumitur ex temporis diuturnitate. num. 42.*

39 *Ratificatio colligitur ex vsu, & obseruantia subsecuta.*

40 *Ratificatio præsumitur de actu vtili.*

41 *Ratificatio facilius præsumitur in consanguineis.*

44 *Seruitutis aquæ præsumptio ex quibus factis colligatur. num. 60.*

45 *Præsumptio semper cedit veritati.*

50 *In aquarum quæstionibus determinandis dẽt semper iudex maius utile, maius damnum, et maiorẽ necessitatẽ intueri. nu. 81.*

51 *Aquæ diuersio fauorabilis dicitur pro agris colendis. num. 52.*

54 *Ratificatio operatur, vt ex tunc, ac si tunc contraxerit.*

55 *In antiquis sufficit probatio præsumptiua.*

56 *Antiquum quando dicatur.*

57 *Rei propria nulla est præscriptio.*

58 *Rei propria nulla est seruitus.*

59 *Seruitus habens causam discontinuam, etiã decennij præscriptione quæritur.*

61 *Possessio præsumitur in causam tituli præcedentis adepta.*

62 *Bonam fidẽ præsumi in omni præscriptione.*

63 *Bona fides præsumitur in eo, qui titulũ hẽt.*

64 *Bona fides causatur etiam a causa iniusta.*

65 *Transactio an sit titulus aptus ad præscribendum.*

66 *Titulum pro suo ad præscriptionẽ sufficere.*

67 *Præscriptio seruitutis aquæ non indiget titulo. Decl. num. 68.*

70 *Scientia, & patientia aduersarij ex quibus colligatur. num. 71. & 72.*

73 *Quasi possessio aquæ quæritur ex vnico actu.*

74 *Dominium præsumitur, apud possidentem.*

76 *Seruitus aquæ non quæritur ex vsu aquæ, quam superior discurrere permittit, post eius prata irrigata.*

77 *Possessio præsens præsumitur a tempore præcedentis tituli habuisse initium.*

78 *Præsumitur retro soluisse, qui tribus posterioribus annis soluit.*

79 *Probatio semiplena sufficit in modicis præiudicijs.*

80 *Seruitus dicitur de modicis esse præiudicijs.*

82 *Testium deffectus suppletur ex numero.*

83 *Verisimilitudinem multum operari in fide testium, & probationibus determinandis.*

ARGVMENTVM.

Agitur de fluminibus publicis, & priuatis, & eorũ vsu, præscriptione, seruitute, & dominio.

De ratificationis præsumptione, & possessione præsumptiua, & de virtute tituli ad prẹscriptionem, & possessionem.

CONS.

CONS. LXXIIII.

Initium a Domino.

IN causa coram vobis ill.
domine prętor vertente
inter d. Benedictum, &
consortes suos ex vna,
aliosque cõsortes de Pe-
settis Reos ex altera vi-
detur, pro primis esse iu-
dicandum: quia flumen videtur esse pu-
1 blicum ✝ & pro tali præsumendum §. flu-
mina instit. de re. diuis. Berous cons. 140.
num. 16. lib. 3. Cuius vsus hominibus pu-
blicè patet l. fluminum. ff. de dam. infec.
Fran. Marc. decis. 589. num. 1. par. prima.
Cum enim sit elementum vnum ex qua-
tuor omnium debet necessitatibus inser-
2 uire pro eorum ✝ nedum victu, verum, &
pannis lauandis, & animalibus ad eam ap
pellendis Marc. Delph. decis. 40. num. 1.
& decis. 588. nu. 12. & decis. 597. nu. 2.
par. prima. Et ideo quosdam huius necessi
tatis ratione tuetur Castr. cons. 65. nu. 2.
3 li. 2. Quapropter eam a solito cursu ✝ nos
prohibẽt iura diuertere l. 1. §. hoc interdi-
cto ff. ne quid in flum. publ. Castr. d. cons.
65. nu. 1. ad fi. Bero. cons. 139. n. 13. lib. 3.
Marc. d. decis. 40. num. 4. & 589. num. 1.
& decis. 270. num. 4. Masca. trac. probat.
concl. 123. num. 8.
Quod si priuatum etiam esse flumen admit-
tamus, Communitatis proprium dici pos
4 se videtur in cuius nemore ✝ originem,
& funtem habet, vt per Viu. decis. 411. n.
16. Quod ideo non debent aliqui sibi tan
tum vsurpare quominus alij libere vtan-
5 tur, quos nec communitas ✝ ipsa prohibe
re posset Ripa in cõs. 93. per totum Surd.
cons. 59. num. 24. lib. 1. Quibus nec vide-
tur obesse, quod Pesetti aliquod præten-
dant ius quęsitũ pactis, & transactionibus
anni 1563. quod ipsis liceret a sabati die
vsque ad alterã martis aquam ducere ad
irriganda eorum prata, quoniam non pro
bata aliorũ ratificatione, pro quibus vnus
promisit res est inter alios acta quæ cæte
ris non præiudicat toto titu. ff. & c. res in-
ter alios. cum concord. quos sciens præ-
tereo: Quibus etiam nec patrocinari pos-
se videtur aliqua seruitutis, & iuris quæ-
siti ex possessione allegatio quoniã eis ad
Pr victoriã ex eo capito infrascripta deficiũt
6 mo quod non probatur de tempore im-
memorabili ad hanc prescriptionem ✝ ne
cessario Menoch. cons. 447. num. 17. li. 5.
post gl. Bar. Io. de Platea Luc. de pen. Ce-
pol. Balb. & alios quibus adde Plott. cons.
43. nu. 14. Siue publicum, siue vniuersita-
tis Ardeni illud esse dicamus Plott. d. cõs.
43. num. 8. Bar. Saly. & Castr. & de quo in
ciuil. statutũ habemus cap. 164. & de quo
statuto per Plott. d. cons. 43. num. 15. ad
7 fi. Maximè cum causam ✝ habeat discon
tinuam factum hõis requirens Bar. in l. ser
uitus la 4. ff. de seru. Bero. cons. 133. n. 11.
& 14. li. 3. Burs. d. cons. 156. nu. 29. & 42.
8 Secundo quod ✝ iure seruitutis ex flumine
deduxisse ostendant, quòd non fecerunt
Bal. in l. 2. num. 7. C. de serui. & aqua Me-
noch. d. cons. 447. n. 18. & 34. Alba cons.
299. nu. 20. Paris. cons. 112. nu. 37. lib. 1.
Burs. cons. 156. num. 35. Gab. Rom. cons.
14. num. 4. lib. 1.
9 Tertio quod ✝ bonafides acquirentis con-
currat d. l. 2. vbi Bal. Cepol. de seru. rust.
præd. Cap. de seruit aquęduc. n. 56. vers.
secundum requiritur Plot. d. cons. 43. nu.
18. Paris. d. cons. 112. num. 34. & 47. vbi
10 quod in istis iuribus ✝ præscribendis bo-
na fides nunquam pręsumitur. num. 9.
Bonamfidem autem abesse in his qui sciunt
11 flumen publicum non posse ✝ diuerti re-
spondit etiam Menoch. d. cõs. 447. n. 24.
Plot. cons. 43. all. n. 20. Paris. d. cons. 112.
num. 5. & in simili respondit Crau. consil.
134. num. 16.
Quarto eo minus videtur posse minor præ-
scriptio sufficere, sine titulo cum ex hac
causa publici iuris diuertentes contra se
12 ius commune habeant Castr. in l. seruitu-
tes n. 4. ff. de seruit. Cepol. d. c. 4. n. 7. Plot.
d. cõs. 43. n. 20. versic. septimo dicitur Bur
sat. d. cons. 156. n. 32. Vbi qualis, & a quo
debeat ad hãc præscriptionẽ esse titulus.
Quinto requiritur, cuius probatio hic deficit
scientia, & pacientia vicinorũ cõtra quos
13 ✝ præscriptione, & vsu nituntur seruitutẽ
acquirere l. si aquam. C. de seru. & aqua.

Alba d.cõſ.299.n.15.Plot.d.cõſ.43.n.13 Pariſ. d.cõſ.112.n.46.Burſ.cõſ.41.n.15. & d.conſ.156.n.38. & 41.Gab.Ro. cõſ. 245.nu.4.li.1. Viu.deciſ.411.& nu.23.

Ab onere enim ſuſcripta requiſita probãdi
14 ✠ ſola non ſufficit quaſi poſſeſſio ex aliquibus diuerſionibus aquæ quæſita Gab. Rom.d.conſ.145.num.3.

15 Multo magis cũ ẽt ✠ ad pſcriptionis initiũ videat diuertẽdi, vel extrahẽdi aquã prohibitio requiri Viu. d. deciſ.41.n.20.

16 Qui enim ✠ præſcriptioni ſeruitutis innititur debet eam cum omnibus qualitatibus probare Viu.d.deciſ.411. num.26.

His tamen, & ſimilibus non obſtantibus nõ reor Iuditis eſſe pro Peſetto, & conſortibus partes iudicare, & ad hoc firmãdũ moueor ſequẽtibus rationibus decidẽdi. Prima quia flumen hoc priuatũ ſtatim, ꝙ ingreditur latera bonorũ ſuorũ, ſeu ꝙ flu
17 mini, eorũ bona ✠ adiacẽt dr̃ eorũ propriũ gl.in l.1.§.fluminũ.ff.de flum.Bar.in l.quominus q.12.C.eo. Caſtr. conſ.357. n.1.li.Pariſ.cõſ.112.n.2. & 3.& ſeq.Calc. conſ.56.in princ. Viu.d.deciſ.411.nu.5. Theſau.deciſ.245.n.2. Dec.cõſ.244.n.5 Maſc.de prob.cõcl.123.n.2. Et in ſpecie bonorũ adiacẽtiũ Alex.cõſ.203.n.3.li.6. Bar.trac.Tyber.verſ.flumen nu.3.Viu.d. deciſ.411.num.32. Bal.conſ.72.num.4. lib.1.Franc.Veg.conſil.1.num.36.

Sicuti etiam alueus dicitur ſi perpetuò exſiccaretur ad cohærentia prædia pertinere
18 ✠ & ipſis acquiri Bar. d. tract. Tyber. & verſ. flumen num.7.

19 Quemadmodum ✠ & de flumine, vel alueo inter duo territoria legit, apud Marc. Delph. deciſ.271.par.2.

20 Quibus præmiſſis illud ſubſequitur ✠ conſequens, ꝙ poſſint dñi illorũ prædiorum de ea aqua ad libitũ diſponere, & diuertere oĩno, nè inferiores aliquã habeant, quibus nullũ cõpetit prohibendi remedium, dũmodo ſuperiores ea ad ſui vtilitatẽ, nõ inferiorũ emulationẽ, vel iniuriã vtãtur, & hoc ẽt quod mille annis naturaliter defluxerit Pariſ. conſ.112.all.nu.29. & 38. Burſ.cõſ.87.n.11.& cõſ.81.n.16. & 17. Raud.conſ.12.nu.77.& ſeq. & 82. Viu. d.deciſ.411.nu.3.9. & 33. Theſau.deciſ. 245.nu.3.Maſc.de prob.cõcl.123.n.14.

21 Niſi ✠ ius probetur vtendi, ſuperioribus inuitis eſſe inferioribus quæſitũ Raud. d. conſ.12.n.71. de quo latè per Doc. in d. l.quominus Bero.conſ.139.nu.18. lib.3.

22 Quod naturali fluxu aquæ ✠ nunquam contingit, vt ius aliquod quærant, nec in quaſi poſſeſſione cõſtituantur, quominus ſemper ſalua ſit ſuperioribus diuertendi facultas Alba d.conſ.299. nu.23. Viu.d. deciſ.411.nu.9.Menoch.d.conſ.447.nu. 41.Raud.d.conſ.12.nu.34. & 77.Marc. deciſ.589.nu.2.par.1.vbi quod neq; conſuetudinem inducit.

Ad iniuriam autem, vel æmulationem nun-
23 quã ✠ præſumitur maxime cũ ſuperioris ex diuerſione, & vſu aquæ patet vtilitas, & commodum Bero.conſ.143.ſub nu.3. lib.3.Maſc.d.concl.123.num.21.

Quod autem flumen ſit priuatum, & nõ publicum patet, primo quia non eſt perẽne
24 ✠ cõtinuo fluens, ſed habet annuas perennes exſiccationes in ſolis ſolſtitio, ꝙ ad publici differentiam, & differentiæ cognitionẽ dicit obſeruandũ Bar.d.trac.Tyber. verbo flumẽ n.1.Alex.cõſ.203.nu.2.li.6. Laur.Calc.cõſ.56.ſub n.1. Burſ. cõſ.41. n.11.li.1.Franc.Veg.conſ.1.n.35. & 36.

Secundo ea ratione probatur priuatũ, quòd
25 a priuatis ✠ duntaxat poſſidetur, eoque particulares ſoli duntaxat vtuntur Bar.d. trac. & verbo flumen num.3.

26 Tertio quia per priuata ✠ tantum loca diſcurrit Iaſ. in d.l.quominus num.88. & clarius per Ripam ibi num.83. ſuper 12. q.Bar. Et per priuata diſcurrere ſupra probauimus, & etiam iuris præſumptione pro
27 bari ✠ reſpondit Fran.Veg.conſ.1.n.36. in fine.

Quarto oſtenditur eorum ſimilitudine, & exemplo, quæ priuata, & publica dicuntur, quorum comparatione ridiculũ eſt, hoc publicum dicere, Priuata enim ſunt
28 flumina ✠ Gaina in territorio Peruſino. Bal. conſilio 463. quatuor ſunt numero quinto, verſic. tertio, videndum: Tanagri flumen Monteſferrati de quò per eundem Bar. in conſ. 492. inter magnificos. num.5.

nu. 5. lib. 5. Iauellum prope Rhenū Alex.
conſ. 194. in prin. li. 2. Rapo, & Meloncel
lum Alex. ibidem Mazol. conſ. 4. nu. 145.
29 Publica verò ſunt ✠ Ticinū Bal. conſ. 72.
ad euidentiam in princ. li. 1. Cruſtancum
quod eſt penes ciuitatem Regij Alex. d.
cōſ. 203. in prin. & per totū Grauę flumē
de quo per Bal. conſ. 329. pactum tale eſt
lib. 2. Olona Bal. conſ. 490. lib. 5. Rhenus
Alex. cōſ. 194. in prin. & nu. 8. lib. 1. Roda
nus, Bar. d. verbo Flumē in prin. Boer. cōſ.
24. nu. 15. padus vt per Bar. Iaſ. & oēs in
d. l. quominus. Idē Bar. in d. trac. & verbo
Flumen. n. 1. Tibris vt ibidem Iaſ. nu. 45.
Nilus, & Clauis Mazol. d. conſ. 4. n. 149.
Ex quorum comparatione videmus hoc
multo magis eſſe priuatum, quod ferè ſo
la abſorberet ouis, & maximè quia inter
moritur ita vt non producatur in aliquod
30 aliud Flumen, quod nobis priuati ✠ ma-
iorem poſtulat credulitatem cum vt ſup.
diximus ex prædijs priuatorū alueus col
ligatur arg. l. fi. ff. de itin. publ. in fi. iuncta
l. 2. §. vicinales ff. ne quid in loco publ.
Veron. cit. de ſerui. viæ num. 27. in fi.
31 Nec inde aliqua ✠ publici demonſtratio
colligitur quod naſcatur in publico, vt p
Maſc. d. concl. 123. nu. 10. Et quod com-
munitatis ſit Fluminis initium, & pars il-
la primi decurſus Dec. cōſ. 244. vnde col
ligitur per totum Burſ. d. conſ. 41. nu. 11.
Quinto probatur ſpaciaturis riuulis aquædu
ctibus incilis, & operibus manufactis per
quæ aquā conſueuerunt diſponere, quæ
32 ✠ in priuati, & dominij ſingularis proba-
tionem adducit Alba conſ. 299. num. 10.
Burſ. d. conſ. 41. nu. 11.
Sed poſito, quod verum non eſſe credimus,
illud eſſe publicum adhuc iſtorū intentio
ſuſtinetur ex infraſcriptis. Primo quia id
33 eſt indubitabili regula ✠ ſancitum ex Flu
mine publico nō nauigabili, qđ nec aliud
nauigabile facit cuilibet licitum eſſe ex-
trahere, & ducere aquam ad ſua prædia
molendina, vel ædificia eamq; adeo præ-
occupantis fieri, vt non poſſit per inferio-
rem aliquid fieri in præiudicium eius qui
præuenit, & per quod ei auferatur vtili-
tas præuenta l. quominus vbi Bar. in 1. q.
& omnes C. de Flum. Alexan. d. conſil.
203. num. 3. Caſtr. conſ. 357. per totum,
Laur. Calc. d. conſ. 56. Plott. conſ. 43. num.
3. Theſau. d. deciſ. 245. num. 4. Niſi cum
aliorum iniuria fiat quod ſuper præſum-
34 ptione ✠ contraria tollimus, Calc. d. con
ſil. 56. num. 8. Ac niſi fuerit alijs ius iam
35 conſuetudine ✠ quæſitum Calc. ibi nu. 62.
& 8. quod ſupra ceſſare iam diximus ver
ſic. quod naturali: Maximè quia ſuperio-
36 res præoccupaſſe ✠ ſtat præſumptio iu-
ris Pariſ. conſil. 112. num. 3. Maſcar. d.
concl. 123. num. 10. Etiam quod tota diſ
uertatur ex ſequentibus fundamentis, &
ex deducendis in reſponſione ad contra-
ria.
Secundo quia iam tranſactione ſuperius no
citata anni 1563. præſens legitime vexno
tio compoſita, qua illis Peſetto, & conſo
tibus trium dierum aquę conceditur vſus.
ſtandum eſt enim conuentionibus in ma
37 teria ✠ aquarum Menoch. conſ. 2. n. 1.
125. Pariſ. conſ. 112. num. 22. lib. 2. Burſ.
conſ. 156. nu. 43. Raud. conſ. 12. nu. 35.
lib. 2. Theſau. dec. 245. num. 6.
38 Cuius ratificationem temporis ✠ diuturni-
nitas oſtendit Dec. conſ. 292. num. 4. Go
zad. conſ. 11. num. 16. Soc. iun. conſ. 139.
num. 14. & conſ. 146. nu. 14. lib. 3. Grau.
de antiq. temp. par. 2. princ. num. 65.
Maximè iunctis actibus, & obſeruantia, &
vſu ſubſecuto prout in tranſactione con-
ceditur, quo caſu ratihabitionis præſum-
ptiua probatio omni dubitatione caret
39 ✠ vt per Alc. tract. præſump. Reg. 1. præ-
ſump. 13. in fi. Bero. conſ. 104. nu. 11. lib.
3. Decia. conſil. 16. num. 3. lib. 1. Cepho
conſ. 315. n. 34. & 35. Achill. Pedr. conſ.
37. num. 58.
Tanto magis ratihabitio iſta præſumitur cū
ex ſupra, & infra deductis colligatur tuiſ-
40 ſe aduerſarijs ✠ vtilem, quibus minus ius
competebat, & maius Peſettis, quod tran
ſactione remiſerunt l. Pomponius la. 1. ff.
de neg. geſt. vbi poſt glo. Bar. num. 3. &
Ang. n. 4. Hier. Gab. cōſ. 5. n. 38. li. 1. Fok
41 tius ✠ ſi alij quorum ratihabitionē vmiſ
promiſit huic erāt cōſanguinei l. ſi fertius
cōis de donat. inter vir. & vx. vbi glo. &c.

Fulg. Alc. d. trac. Reg. 32. Marf. fing. 344
taciturnitas Soc. conf. 291. fub nu. 7. li. 2.
Purp. cõf. 197. fub n. 3. Dec. conf. 79. & fi
pro tenui col. pen. verf. & a fortiori iuncta
42 ✠ pcipuẽ allegata tpis lõgiquitate Calc.
conf. 23. in li. Crau. conf. 159. fub nu. 4.
Tertio quia isti pbauerũt, vt testibus patet,
& inferius oftẽdã lõgã istius aquę ducẽdę
poffeffionẽ nedũ ann. 10. & 20. fed & plu
riũ, cũ tñ, & longa et fine titulo sola decẽ
43 nalis ✠ fufficiat, fiue illud publicũ dicamus
(nõ tñ nauigabile) vt p Calc. d. conf. 56.
n. 3. & 5. in fi. vbi et fine titulo, fiuẽ priua-
tũ l. fi quis diuturno. ff. fi serui. vend. & l. fi
aquã. C. de feru. & aqua, & colligitur ex
Gab. Rom. conf. 145. fub nu. 5. li. 1. Bal.
trac. de præfcrip. par. 2. quar. par. princip.
quæft. 4. nu. 1. Cum requisita concurrant
de quibus infra legitur defenfio.
Quarto quia ad ipfam aquam colligendam
patientibus aduerfarijs facti funt muri ex
trãfuerfo aluei, & plura opera manufacta
44 feu incilia, quæ adeo feruitutem ✠ vren-
tiũ, & contradicẽtiũ confenfum oftedũt,
quod nequeant, nunc impedientes audiri
Bal. conf. 478. li. 2. per l. Sabinus 2. refp. ff.
comm. diuid. Raud. conf. 12. nu. 9. lib. 2.
Supereft nunc ad contraria refpondeamus,
qua refponfione fuperiora confirmamus.
Et primo non obftat, q. flumẽ pfum at publi
cũ; quia Rñdetur ex certitudine, cõtraria
q̃ fupra ex pluribus iam lector habuit, prę
45 fumptionem ceffare, quæ femper ✠ cedit
veritati Dec. conf. 400. num. 8.
Vltra quòd tale fcilicet effe priuatũ iam par
tem in cõfeffo habeamus cum fuperiindẽ
contraxerint antecefforum fuorum mi-
nifterio quod de publico non licuiffet.
Ex quibus prædictis tollitur confequẽtia nõ
46 poffe a fuo curfu diuerti quia ✠ ex prædi-
ctis patet in publica Mafc. d. concl. 123.
nu. 8. & non in priuata aqua locum habe
re, cuius quilibet eft moderator, & arbi-
ter, & in qua inferioribus eft ius aliquod
47 alterutro modo quæfitũ ✠ vt ẽt intelligit
48 Raud. conf. 12. n. 64. vel qñ ✠ ad iniuriã
fieri dignofcitur, vt per Calc. d. conf. 56.
n. 8. vel quando diuertenti fuperabũdat,
49 vt per Thefau. decif. 245. num. 7.

Sed vt parti latiores concedamus habenas,
vt fcilicet circumfcripto quoque iure pa-
ctis, & diuturnitate quæfito de folo flumi
ne publico agamus regulariter non diuer
tibili. Adhuc ipfos de Pefcetis iuftitiã fo-
uere oftẽdimus, Quia Iudicis in aquarum
50 quæftionibus determinãdis ✠ debet fem-
per illa ratio, & æquitas præeffe, vt cum
non oĩbus fufficit vtilitatẽ maiorẽ, neceffi
tatem maiorẽ, maiufq; damnum minori
præferatur, illudq; cui fuo hoc actẽdat, qui-
bus poteft, et cum aliquali incõmodo ali-
ter effe confultũ Marã d. decif. 40. & de-
cif. 111. nu. 14. par. 2. Marcabr. conf. 49.
nu. 52. Dec. conf. 144. nu. 8. & 10. ad fi.
Thefau. decif. 245. n. 8. Apud quos præci
puẽ, Dec. vbi. & nu. 5. & Marcab. legimus
eorũ contradictionẽ non recipiendã qui
poffunt aquam aliunde habere etiã cum
aliquo incommodo prout aduerfarij Pe-
donalli nuncupati poffunt, quibus parum
plus valuilafca diftat, & quia retrò vti con
fueuerunt, vt teftibus conftat.
Et multo magis debet hanc pro agris vtẽdis
maiorem vtilitatem iudex aliorum mino
ri anteferre, cum aquam pro agris colẽdis
51 diuertere ✠ iura concedant tefte Beroid.
conf. 139. n. 2. li. 3. Et pro quibus irrigan-
52 dis fauorabilis dicitur caufa aquarũ ✠ vt
per Rube. conf. 92. vifo ftatuto in fine.
Non obſ. quod fequitur de iure Communita
tis Arden: quia quandiù folo fuo, & ante
quam folum fuum exeat illud intelligitur
53 ✠ ex traditis fup. verf. prima: quia & verf.
nec inde præcipuè auct. Viuij d. dec. 41 1.
n. 32. qui dicit illud tandiù meum quam-
diu folo meo cohæret.
Ex antecedentibus quoque fublata reman-
fit fubordinata altera ratio dubitandi, q.
tranfactio non obftet tamquam res inter
alios acta, cum non inter alios dici poffit
illud quod ratum habuiffe fupra probaui
mus in verf. Cuius ratificationem: Ea. n.
54 eft ratihabitionis natura, vt actum ✠ vt ex
nunc confirmet, & idem operetur, ac fi a
principio contraxiffent, vt in fortioribus
per Dec. in conf. 16. nu. 12. li. 1. poft Dec.
in l. qd in initio de reg. iur. Caftr. in l. 1. C.
fi ma. fac. Alex. conf. 117. fub nu. 2. li. 5.
vltra

vltra quod, & si rem concedamus inter alias actam negari non pôt quin in recenti negocio semiplene, & in antiquo, in quo nos versamur plene possit Iudicis ani
55 mũ mouere † cui sufficit etiam præsumptiua probatio, vt respondit Dec.cons.42 sub nu.11.vt post Abb.Cast.Barbat. Dec. & alios consuluit Alba cons.355.num. 8. Alba.cons.299. nu.3.vbi in materia aquarum: Fortius autẽ in casu nostro, cui tot aliæ probationes per testes,& loci euidentiam,totq; præsumptiones, & adminicula iungũtur ad tradita per Aret. cons.42. nu.3.In antiquis verò versari nunc iudi-
56 cis arbitrio† relinquitur, vt in praxi receptum ꝓbat multos accumulans Menoc. de arbit.casu 3.Simon de præt.trac.de coniet.vlt.vol.fol.549.sub.nu.231.& seq. Ceph.cons.443.n.14.li.3.Burs.cons.151 n.34.li.2.vnde qñq;de 50.ann.qñq;plus, & qñq; minus arbitratur legitur apud cũdẽ Sim.de præt.n.243.Ceph.n.13. Decia.cons.77.n.3.in fi.& 6.& cons.87.n.4. Burs.d.cõs.151.n.29.&34.Alba cõs.355 n.9.li.2.Crau.trac.de antiq.temp.in prin. nu.5.vbi de solo tpe 40.ann. subtiliter agit, & de quo tẽpore multos refert.Cabal.mill.iuris 64.par.1.& cum eis transit: Quod antiquũ eo breuius dẽt æstimari inter istos Ardenios hoĩes a quorũ vico parũ distãt paludes,vt per Sim. de præt. vbi sup.nu.243.

Nõ obstãt reliqua, q̃ ad seruitutis pscriptionem opposuimus, Et primo qđ scipsi de immemorabili præscriptione requisita.
57 Quia† Respon.primo nos hic non indigere pscriptione ex aliis supra allegatis pci-
58 pue cũ sit ꝑpria † in qua seruitutis cõ nõ cõgruit Dec. in l. neq; pignus de reg. iur. n.1.Secũdo Respondit locũ habere in publico,& nauigabili, nos verò sumus in nõ nauigabili,imò priuato in quibus priuatis decenniũ ꝓbauimus sufficere supra vers. tertio,quia isti, Et sine dubio ẽt in disconti-
59 nuæ† causæ seruitutibus Raud.d.cõs.12. n.61.post Verõ.d.c.4.de seru.& aqua sub n.56.versi.in habẽtibus verò Balb.de præscrip.par.4.partis quartæ princ. q. 1.& 4.

Nõ obstat sm ad aquæductus pscriptionem requisitũ quod deficere dicebatur. Quia cũ hic appareat de rugiis muris incilibus & operibus manufactis ad vsũ aquæ, ne-
60 gamus requisitum deficere † cũ inde seruitutis iure, vel proprio possessionem demonstrari,& ab eis incipere omnes concedant,vt Bar. in l. 1. n. 3.Castr. n. 7.Bal. nu.15. Faber n. 4.Cepol.d.c.4.sub n.56. Raud. d.cons. 12.n.58.& 59.& 72.Viu. d.decis.411.nu.20.Burs.d.cons.41.n.14 Mascar.d.concl.123.n. 17.Multo magis cum transactio præcedat, qua seruitus, vel ius constituitur in cuius causam præ-
61 sumitur † sequens possessio vulg. l. quædam mulier, ff. de rei vendic. Osas. dec. 58. nu.18.Rom. cons. 128. num.8.in fi. Bec.cons.118.nu.2.

Tertium quoq; inficiari nemo potest requisiti concursum,qm̃,vltra quæ de huius præ-
62 sumptione † in omni præscriptione firmant Menoch.lib.3. præsump. cap.130. in prin. Bec.cons.95.nu.9.Osas.decis.21. 43.Tiraq. tract. de præsc.gl.2.vers.bona
63 autem. Dico ex solo prædicto † transactionis titulo bonam fidem probari Bar. in l.1.§.2.sub num.9. ff. de itin.actuque priu.& in l.pen. C. de præsc.longi temp. Feli.in cap.si diligenti de præscrip. Alex. cons.24.nu.20.li.5.Causa enim etiam in-
64 iusta causat bonam fidem † vt ex eodem Osas.d.decis.21.nu. 42. & faciunt tradita per gl.Bar.& Bal. de quibus apud Nattam cons.522. nu.17.Bec.cons.95.num. 10.Cessat.n.ex præcedentibus malæfidei argumentum quod ex scientia actus prohibiti deducebat cum ex allegatis pateat eos in actu permisso versari.

Non obstat q. de tituli defectu supra subiicitur ad minoris præscriptionis exclusionẽ, Quia Respõdetur illud nil nostræ pro Pesettis determinationi obesse, Tũ quia hic constat de transactionis titulo, qui titulus ad præscriptionem aptus est possessione
65 secuta † si concedens non erat dominus, nec recipiẽs possessor,& si dñs est, ius,vel dominiũ ex ea transfertur non possessori recipienti, possessori verò censetur tamquam sua res dimissa, vel saltem sufficit, vt teneatur facere silentiũ, vt per Corn.

consil. 16. sub num. 2. vol. 2. Balb. tract. de
præscr. par. 2. 3. princ. q. 5. Tum quia, vt
fuit supra præmissum, isti rectè nituntur
iuri suo etiam trãsactione, & præscriptio-
ne circumscriptis, quem titulum pro suo
si etiam vicinis seruitus fuisset aliàs istius
aquæ quæsita, ad eius consolidatiuam pre
66 scriptionem sufficere † tradit Alex. in l.
1. C. qui adm. & in l. in suis ff. de lib. &
posth. Host. in summæ titulo pro suo nu.
2. Sfor. Od. cons. 20. nu. 14.

Tum etiã quia in huiusmodi acqua aquædu-
67 ctibus, & seruitute † præscribentem titu
lo non indigere fuit supra firmatum. nu.
43 per tex. expressum in d. l. si quis diu-
turno, & aliis ibi cumulatis, quibus addi-
mus Bal. cons. 329. ad fi. li. 2. Raud. d. cõs.
12. nu. 39. Alcia. cons. 403. nu. 4. Contra
tium vero in aquaducta ex flumine na-
uigabili in quo ius resistit non habenti cõ-
68 cessionem a principe intelligimus † cum
Menoch. d. cons. 447. nu. 32. qui nu. 31.
dicit titulum in aliis non necessarium. &
idem scribit Raud. vbi supra nu. 96.

Vltimum quoq; cessat quod præscriptionis
requisitum diximus supra deficere, quòd
scilicet cum sciẽtia, & pacientia vicinorũ
hactenus possederint, Quia Resp. potest
69 primo id in sola † longi non longissimi
temporis præscriptione requiri, in qua ẽt
istos extare infra docemus, Balb. trac. præ
scr. par 2. quartæ part. princ. q. 1. sub nu.
13. Secundo respondemus eam nedum
70 † ex vicinitate præsumi l. octaui vñ. cog.
Tiracq. de præsc. §. 1. gl. 6. in fi. Sed etiam
ex actuum frequentia, & multiplicitate
71 † secundũ Inn. in c. bene el 2. col. 1. de po
stul. præl. Abb. in c. cum ecclesia sutrina
col. 5. de caus. pos. & propr. Et quia om-
72 nis etiam † huius scientiæ præsumptio-
nẽ postulat verisimilitudo ad tradita per
Abb. & Feli. in c. quosdam de præsump.

Ex quibus patet seruitutem hanc suis habili-
bus constare ita vt non opus sit de quasi
possessione aquæ verba facere, quæ quasi
73 † possessio ex vnico actu, & vnica vnius
anni vice quæritur Bar. in l. 1. §. 2. num. 5.
ff. de itin. actuq; priu. Marc. Delph. decis.
588. nu. 100. 589. num. 4. Quam quasi
possessionem licet a prædictorũ requisito
rum probatione non releuet, vt diximus
in contrario, tñ aduertendum est Rom. &
per eum allegata in eo iudicio militare in
quo solius seruitutis quęstio agitatur, non
autẽ in quo ẽt dominij, & suæ rei questio
incidit, quoniam illud esse partes posses-
sorem, eiusq; rem esse propriam, præsum
74 ptionem tribuit † vt per Bar. in l. sicuti §.
2. nu. 4. ff. si seru. vend. quod & statutum
disponit Vallistellinæ in ciu. c. 201.

Quòd autem de prohibitione ad pręscriptio
nis initium subsequitur, frustra opponitur
tùm quia transactionem prohibitorię pro
clamationes præcedebant, quæ cum tran
sactione exhibentur, tùm ẽt quia illud lo-
cum habet cum nulla obstant opera ma-
nufacta, quæ per se seruitutem indicant,
& præscriptioni tribuunt initium, quibus
cessantibus de prohibitione videndum
est ex allegatis supra nu. 15. & 60.

Quod ideo parti retorquetur si vellet (quæ
tamen nihil penitus probauit, nec de vsu
nec de possessione.) & ipsa possessionis
longè p̃dio defensi cum simplex aquæ
natur aliter fluentis vsus, imo eo magis o-
pere manufacto, ad præscriptionem, nec
75 mille annorum sufficiat, † vt allegationi-
bus ostenditur supra nu. 20. & 22. quibus
additur Paris. cons. 112. nu. 31. & 37. in
fi. li. 2. Menoch. d. cons. 447. in fi. Eoque
minus ex vsu aquę, quam discurrere supe-
riores permittebant post eorum prata irri
76 gata † vt omnino videndus tradit Paris.
eodem cons. 112. nu. 53. Quod enim su-
perabundat diuersæ rationis dispositioni
subiicitur, vt legitur sup. nu. 49.

Restat nunc solum, vt Pisettorum probatio-
nibus agamus, per quas possessionem an-
norum nedum 10. sed 30. 40. & plur. an-
norum dicere possumus probatam ex de-
positione Bertrami del pomolo testis pri-
mi, qui de tempore ab anno transactionis
1563. citra concludit. Togni del fioro-
no testis tertij, qui de tẽpore ab annis 26.
retro, & citrà testificatur. Et Guidi de Gui
dolo de piazal. qui de annis 25. rectè con
cludit per quas nedum illa minor 25. an-
norum possessio, sed maior altera an. 55.

affirmo

affirmo esse probatam ex conclusionibus quas subiicio, & quibus omni contradictioni occurrimus.

Prima quod probata possessione annorū 10. 20.25. præsumitur,& de antecedēti possessione vsque ad ipsius possessionis antecedentem causam,quæ saltem transactio
77 fuit + vt per Menoch. de præsump. li.6.
78 cap.65.in fi.sicuti etiam dicimus + ex tribus posterioribus solutionibus, & præteritas præsumi l.quæque.C.de apoch.publ. Cotta in mem. verbo solutio Mase. trac. prob. concl.604.num.9. & seq.

Secundæ quod etiam semiplena tantum
79 probatio in modicis præiudicijs + sufficit, vt per glo. in l.vbi adhuc C.de iure dotiū Tiraq.trac.de iud.in reb, exig.in prinс.n. 3.maxime in antiquis in quib. versamur ex supra positis vers.vltra quod & de mo
80 dicis præiudicijs + seruitus dicitur esse per Balb.trac.præsc.par.2.quat.par.prin. q.2.num.1.vers.communis est solutio,& num.2.vers.non obstat Alex. Raud. Decis.pisa.5.nu.17. Gratt. cons.116.nu.2. li.1.qui dicit propterea ad seruitutis probationē vnicū duntaxat sufficere testem. Et eo magis modicum in præsenti cōtrouersia aduersatijs dicitur inferri ex traditis supra nu.50. Et ex eo quod tribus diebus eis dumtaxat cōtingit abesse, quibus possunt prima die abundantiori prouisione pro sequentibus diebus consulere, vt est mos Romanorū, & etiam quia nil eis actoribus est ad aquæductus Reorū ascēdere,quo prætenso leuissimo,& incōsiderabili interesse inspecto patet aduersarios potius æmulari, qnàm pati, eorum argu-
81 mento ad quæ respondet + in specie nostra Ias.cons.32.sub.num.2.li.1.& cons. 150.col.fin.lib.2. Rui.cons.191.num.3. lib.1.consil.96.nu.2.li.4. Dec.cons.373. col.2.cons.244.ante num.7.Soc.sen.cōs. 60.sub num.68.lib.3.Bero.cons.138.sub nu.20.lib.3.Castr.in l.fi.in fi.C.de serui.

Tertia est conclusio quod testium deffectus aliquis suppletur cum numerus exuberat
82 + vt per Alex.cons.78.nu.3.li.1.& cons. 5.num.7.lib.5.& cons.43.num.33.lib.4. Petrus Gars.de tole.mitab.suū dicto 107 & 170. & in terminis etiam quando sint tres, vel quatuor licet affines quod numerus suppleat deffectum habetur per Viu. decis.400.num.14.& de consanguineis numero exuberātibus Cassa. cōs.37.n.2. & 3. Maximè verò credēdū est istis qui-
83 bus verisimilitudo patrocinatur + ex loci euidentia, adiacentibus bonis, & antecedenti cōtractu,vt per Mase.de prob.cōcl. 1365.num.11.& concl.1410.num.17. Qui scribunt verisimilitudinem probationes etiā inualidas sustinere, nec testium inhabilitatem obesse.

Quibus omnibus cōsequens est quod æquus prudens integer, & discretus Iudex proclamationes contrarias reuocet, vt isti in eorum vsu, & possessione continuentur, ac Ita Dico, & consulo.

Ego Io.Franciscus Schenardus I.V.D. & Vallist. Vicariatus Generalis Locumtenens.

SVMMARIVM.

1 *Tertius possessor potest ad ficti etiam præteriti præstationem directo conueniri non excusso principali massario.*

2 *Tertius possessor tenetur soluere ficta præterita pro tempore quo possedit, citra dubitationem, principali massario iam excusso.*

3 *Actor cum probauit intentionem obtinere debet.*

4 *Actio pro fictis consequendis contra tertium rei emphiteoticæ possessorem, quæ ad victoriam requirat.*

5 *Probatio sufficit quæ confessione ad positiones constat.*

6 *Probatio quæ obstat principali obstat habentibus causam ab eo.*

7 *Antiqua leuiori probatione probatur. n.43.*

8 *Antiquorum sufficit præsumptiua, & coniecturatis probatio.*

9 *Amplia etiam quod ex pluribus imperfectis coniugatur. num.16.*

10 *Libellus quando ad dominij, & possessionis probationem sufficiat. num.11.12.& 13.*

14 *Instrumentum inter alios actum probat in antiquis.*

Aestimus

15 Aestimus probat in antiquis, & in factis recentibus quid quantum qualiter, & quando probet. nn. 16. 17. 18. 20. 23. & 24.

19 Aestimo allibratus praesumitur, ipse soluisse functiones non alius.

21 Aestimus praesumitur de consensu, & scientia allibrati scriptus.

22 Aestimo praesumitur consensisse qui iuxta illum onera sustinuit.

25 Liber priuati quibus concurrentibus requisitis plenè probet.

26 Liber priuati probat in antiquis.

27 Liuellus iuncta per ficti praestationem recognitione semper probat ius patroni.

28 Praesumitur recognitio solutio possessio, & confessio ex causa tituli illis praecedentis, qui apparet facta.

29 Emptor dicitur emptione fateri ius venditoris.

30 Partis, & totius idem est iudicium.

31 Diuerso non debet eadem res iure censeri.

32 Identitas rei quibus modis argumentis, finibus, signis, coniecturis, & demonstrationibus probetur vsque ad fi.

36 Bona omnia Massarij praesumuntur in dubio obnoxia ficto.

ARGVMENTVM

Agitur in hoc consilio an, & quando detur Domino actio, pro fictis etiam praeteritis cōtra eum, qui rem emphiteoticam possedit de dominij, & possessionis probatione, de probationis facilitate in antiquis, de fide aestimi, & libri priuati, & de identitatis rei probationibus, & argumentis.

CONS. LXXV.

Christi nomine inuocato.

NOn paruae admirationis erit, aequo animo iudicantibus, sententia quā contra haeredes. q. D. Francisci de S. Ben. obtinuerunt consortes in processu nominati, qua nil magis a iuris tramite potest, quod credam, abesse, nilque magis iustitiae aduersari, cum nedum haeredibus quod suum est non tribuat, secundū iuris praeceptum; ad quod iustitia omnes dirigit humanas volūtates §. 1. & §. iuris praecepta Instit. de iust. & iure, & l. iustitia. ff. eo. Verùm quod suum est aufert sine facto suo, cōtra regulam l. id quod nostrum ff. de reg. iuris.

Quae, vt hoc responsum pateat aequū inspecturis, per haec praemittenda ostendo. Et primo ad ficti praestationem etiam praeteriti, contra tertium possessorem directum

1 agi posse, non excusso + principali. l. cum possessor. ff. de cens. l. si Imperatores. ff. de public. l. 2. C. sine cen. vel reli. Spec. ti. loc. §. nūc aliqua vers. 86. Dec. cons. 164. col. 3. vers. bene verum est. Crau. consil. 217. sub nu. 5. Anc. cons. 386. sub num. 1. Abb. cons. 30. col. 2. lib. 2. M. Ant. Pereg. cons. 97. num. 2. & 3. & latè post Gui. Pa. Couar. Roma. Boer. Ioan. Fab. decisū refert in Senatu Regni Lusita. Anto. a Gama.

2 decis. 13. per totam. Quod + fortius potuerūt hic haeredes praedicti, quorū Massarij principales, vt ex processu cōstat, excussi sunt, vt per eūdem Gam. decis. 315. sub num. 2. Pereg. d. cons. 97. nu. 12. Restat solum vt de requisitis ad victoriam, & ad actionis institutionem agamus, quae si adesse patebit, sequitur fauore Reorū,

3 qui + condemnari debebant, male fuisse iudicatum l. negantes. C. de act. & oblig. Neuiz. cons. 16. num. 10. Alex. cons. 189. in princ. li. 2. Idem Neuiz. cons. 79. n. 29.

4 Ea sunt + requisita (Bonorum supposita indentitate de qua posterius agam.)

Quod Rei possideant bona obnoxia liuello, & quod eorum atque ficti dominium sit penes actores, quae duo ad fictorum praeteritorum praestationem, & bonorum vindicationem sufficere firmat Anch. d. cōs. 386. num. 2. ad fi. per tex. in d. l. 2. & l. imperatores, & l. in rem & l. qui petitorio ff. de rei vendic. Silua. cons. 57. n. 41. & 42.

Primum autem breuiori sat est eloquio pertransire, quod Rei met ipsi ad positiones

5 actorum confessi sunt, prout sic + ex huiusmodi confessione breuibus ad dominij probatio-

probationem pertransit idem Silua.d.cõ-
sil.57.num.42.vers.& clarum est. Domi-
nij autem probationem acturus, id nõ in
cassum quoque præmittere puto, quòd
omnis probatio coniectura, vel præsum-
ptio, quæ obstaret Massarijs principali-
bus consortibus de Hippoletis dictis de
Coppis, obstat pariter illis Reis conuẽtis,
6 qui ab eis principalibus ✠ causam habue-
rant Ripa nu.42. ff. de acq.poss. late post
in numeros ibi relatos Rota Luc. decis.
33.col.3.& 4.Cam.Lept.relatore Caual.
dec.8. vbi de æstimo num.9.

Quibus sic præmissis dicimus adeo ficti peti
ti, & bonorum, quorum identitas subijci-
tur, dominium constare, vt de eo dubita-
re, seu disputare sit temerariũ, præcipuè
7 cum simus in antiquis ✠ in quibus lex est
leuiori probatione contenta c.cũ causam
vbi gl.& doc.de prob.l.si arbiter ff.de pro
bationi: Io. Montesp.cons.73.n.1.Achil.
Pedroc.cons.32.num.122.& consil.39.
num.148.& seq. Adeo vt sola etiam præ
8 sumptiua ✠ & coniecturalis sufficiat Bal.
in l. conuenticulam col.5.vers.est tamen
verum C. de Epis.& Cler.Crau. tract. de
antiq.temp. prima par. Masc.cõcl.104.
num.105.Paris.cons.104.nu.41.& seqq.
lib.1.Alex.Raud.decis.Pis.5.num.11.Et
9 etiam quod ✠ ex pluribus imperfectis cõ-
iungatur Areti.cons.42.nu.3.Crau.cons.
73.num.20. Dec. cons.146.nu.14. Fab.
de Anna. cons.88. num.33. fortius ergo
in præsẽti casu est probatum vbi nedum
in antiquissimis vltra centum annos ver-
samur, sed etiam ex non vnica duntaxat,
sed pluribus in sui specie perfectis proba-
tionibus, actorum tuetur intentio.

Et primo plenè dominiũ probat Instrumen
tum liuelli concessum antecessoribus con
sortum ipsorum, quibus Rei conuenti sin
gulariter successerunt, enunciatum in alte
ro rog.per N. quo & de bonis, quorum in
fra probamus identitatẽ, & de ficto super
eis præstando prout petitum est, constat,
10 per liuellum enim plenè intẽtionẽ ✠ pa
troni probari, & ad dominij sui probatio
nem sufficere consuluit Rui. consil.167.
num.24.& 25.li.1.Gui.Pap. quæst.272.
Soc.Iun.cons.118.n.15.lib.1.Rota Luc.
decis.33.col.3. & 4. Goz.cons.94. in fin.
Silua.d.cons.57.num.44. Qui omnes re-
gulam contrariam, quod per locationem
seu inuestituram solam non probetur do
11 minium ✠ neque possessio (de qua in l.
ad probationem, vbi Bar.& cęteri C. soc.
& de qua per Alex.cons.12.num.10.li.4.
Rui.cons.50.num.5.lib.1.& consil.155.
num.2.& cons.seq.num.13. Roma.cons.
12 127.in prin.) limitãt inter ✠ eosdẽ con-
trahentes, & habẽtes causam ab eis à qui-
bus dominij emanauit confessio. Multò
magis quando alijs iuuatur adminiculis,
vel sumus in antiquis quibus posteriori-
13 bus casibus etiam contra tertiũ nõ ✠ suc-
cedentẽ probare legitur, apud Canon. in
c. cum causam de prob. Silua.d.cons.57.
nu.44.Goz.d.cons.94.in fi Burs.cons.
27.n.7.li.1.Rotam Luc. decis.33. col.3.
vers.respondetur.n.& decis.44.in fi.Pap.
in forma li.ad ficti pręst.gl.recusauit n.4.
Mago, decis.37.Flor.num.5.Soc.cõs.89.
num.11.lib.1.probatur. Secundo ex In-
strumento diuisionum inter sorores illas
de Beccaria a quarum vna actores proue
niũt, nam licet illud sit inter alios actum,
quòd tertio non præiudicare est pro regu
la acceptum toto tit. Res inter ali. acta ta
14 men ✠ in factis antiquis contrarium ex-
cipitur de regula, & sic etiam talibus in-
strumentis dominium probatur glo. in c.
cum olim in verbo Instrumentis extra de
cẽs. Doc. in l.cum aliquis c.de iure delib.
Natta. cons.235. nu.5. Masc. trac. prob.
concl.778.num.7.& concl.1273.nu.10.
Pedroch.cons.39. num.160.

Tertiò probatum est dominium, issq; illud
emphiteoticum, per ęstimum communis
Clurij, quo bona, fictum, & Massarij con-
tinentur, a quibus bona venerũt in Reos
cõuentos cum simus inquam in antiquis
Soc.cons.205.num.4.lib.2. Mago.decis.
Flor.37.num.3. Natta cons.235. num.5.
& 14.
15 Negari enim ✠ non potest, quin etiã in-
ter diuersas personas, & in factis recenti-
bus faciat præsumptionẽ Dec.cons.428.
nu.3.Soc.cons.89.n.12.li.1. & cõs.205.
num.1.

num.1.ad fi.lib.2. Calc.conf.11.num.7.
in fi.Rol.conf.4.nu.14. lib.2. Caual.dec.
16 18.num.10. Quæ quidem ✠ præsumpti-
ua probatio sufficit in antiquis, vt per So-
cin.d.conf.235.nu.5.& 14. & scripsi su-
pra verf. quibus sic, vel Saltem probatio-
17 nem contrarij ✠ transfert in aduersarium
Alba conf.355.num.5.vbi de communi.
post Bar.in l.decem.in prin.& ibi Iaf. a nu
33.vsq; ad 37.ff.de verb.obl. Caual.dec.
18. num.10. Quæ probatio in præsenti
controuersia ex pluribus his ab omni re-
plicatione excipitur, primo quia iuxta de
scriptionem functiones subierunt descri-
18 pti, quo casu ✠ de eius perfecta probatio-
ne nullus dubitat Crau. cõs.293. col. 10.
verf.imo amplius. Rol.d.conf.4.nu.20.
Decia.conf.55.n.17.lib.1. Calc.d.conf.
11.num.8.Soc.d.conf.205.num.1.verf.
19 & maxime vbi ✠ vult a descripto solutio-
nes præsumi factas, nisi eas probet factas
ab alio; Ad quod pertinet Gratti, & Me-
nochij sequens allegatio.

Secundo eadem probatio inde corrobo-
ratur. Quòd æstimus etiam inter priua-
tos, qui descriptionis fuerint scientes, vel
20 consentiẽtes dominium plenè ✠ probat
Gratt.conf.130.num.7.Alex. consil.92.
num.6.lib.2. & conf.68.col.1.lib.3.Rol.
d.conf.4.num.16.& 35. Alba conf 517.
num.3.Menoch.conf.147.nu.33. Masc.
trac. prob. concl.273.num.18. & concl.
543.num.5.& concl.663.num.4.Caual.
dec.18.num.8.Anc.q.60.nu.3. At scien-
21 tia, & ✠ cõsensus præsumitur vbi de con
trario non constat. Idem Gratt.conf.56.
num.28.lib.1.Soc.d.conf.205.nu.4. Tan
to magis cum secundum ęstimum onera
descripti sustinuerint, qui eius præsuman
22 tur fuisse conscij ✠ Menoch.d.conf.147.
num.53. Qui quidem consensus etiã ex
eo quod disponit statutum cap.242. col-
ligitur iuris præsumptione, vt per Soc.d.
conf.205.num.4.verf.item id.

Tertio, stante all.stat. quod quilibet tenea-
tur se in communi facultate describere,
23 quod æstimus plenè ✠ probet. consul-
uit. Idem Soc. d.conf.89.num.12.verf.
& attento Masc.d.concl.665.nu.8. post
Alex. in l. decem num.17.verf.pro con-
cordia ff. de verb.obl.

Quarto fortior ostenditur ipsius probatio,
cum eum æstimum titulus allegati liuelli
24 ✠ præcedat, vt doctè argumentatur in
casu suo Alba d. conf.517. nu.2. per tex.
in l.solemnibus ff.de rei vend.Rol.d.cõs.
4.num.36. quod ex his qui sequuntur in
quinto fundamento confirmatur.

Quinto quia id extra controuersiam est æsti
mum probare, cui alia inditia, vel admini
cula adiunguntur, locis allegatis Domi-
nium quanto principaliter probatur ex li
bris, seu receptarijs scriptus per mortuos
antecessores actorum, qui cum requisitis
25 constent ✠ ad fidem libri priuati, de qui-
bus per Gui.Pa.quæst.441.Rol.conf.92.
num.6.lib.3. Mago. decis.95. Flor. in fi.
Masc.li.1.concl.1. nu.67. sequitur quod
plenè probent, vt ibi per eum. & Ioseph.
Lud.decis.Perus.88. nu.6. Multo magis
autem titulo liuelli, æstimo, & alijs iũctis
de quibus infra Bar. in l.admonẽdi n.27.
vbi Ripa nu.123.ff.de iureiur. Soc.conf.
62.li.1.Boer.decis.105. nu.5. Surd.dec.
199.num.2.& seqq.Mago.decis.94. nu.
5.Flor.& Bec.conf.47.num.12. & in an-
26 tiquis res est ✠ in omnium confessio. Nat-
ta d. conf.235. num.7. ad quod pertinet
quod de omni scriptura priuata in anti-
quis scribit Pedroch.conf.32.nu. 126.

A quorum librorum fide (extra alia dominij,
& possessionis probatio descendit, cũ in
eis de fictorum receptione legatur vsque
ad annum 1594 quæ fictorum præstatio
27 quantum ✠ ius actorum in tuto consti-
tuat, patet apud Gui.Pa. quæst.272.n.2.
verf.sed præmissis Silua.d.conf.57.n.42.
Burs.conf.27. num.16. Soc.d.conf.205.
num.3. Rota Luc.dec.33.col.5.verf.con
currit et recognitio Mago.decis.27.Luc.

Sexto ad eandem dominij, & emphiteusis
probationem pertinet onus ficti in excus
sione aliquibus iniunctum, quod præsumi
28 tur ex liuelli titulo ✠ præcedente qui ap-
paret, vt eleganter in terminis Crau.cõs.
158.num.13. Pedroch. conf.23.n.132.
Rui.conf.61.num.9.lib.1.

Septimo inde patet calumnia Reorum qui
ab exc.

ab exe. Doc. D. Io. Baptista Beccaria eme runt medietatem eiusdem ficti, de quo in eodem liuello, vti inuestienti succedente ex persona Dominæ Lucretiæ de Beccaria, cui & actores isti ex alterius sororis persona in altera parte ficti successerunt, per quam acquisitionē, sicuti ipsum Do-
29 ctorem fassi sunt ✠ illius portionis Domi num, vt per Ant. Lanar. cons. 21. & cons. 25. Sic etiam dicendum est à parte conse quentiam resultare totius, vt idem ius de-
30 beat de toto ✠ censeri, quod est de illa par te confessum ad tradita per Euer. in loco à toto ad par. sub num. 3. Cum ab vnica
31 causa, & titulo pars ✠ vtraque procedat, quæ non potest ideo diuerso iure censeri. Leum qui ædes C. locati.

Nunc quod dominij, & possessionis, supposita bonorum identitate, probationē ostendimus exuberare, præcipuè cum in antiquis versemur, in quibus spetialia multa lex indulget, de quibus supra sub versic. quibus sic latius dixi. Restat solum de ipsa identitate agamus, quam ex sequētium præmissarum applicatione ostendo, in bonis illis ad quæ inferius reducitur conclusio. Præmittimus ergo identitatem inter alios, sequentibus modis, seu argumentis probari.

32 Primo a nominis ✠ identitate, cuius nominis eiusdem rem aliam ibi non præsumitur adesse. Alex. cons. 16. num. 30. versic. non obst. lib. 5. Decia. cons. 17. num. 18. lib. 3. Alex. Raud. cons. 22. num. 399. li. 1. Rot. Luc. decis. 152. in fi. Fran. Mila. decis. 7. num. lib. 1. Masc. trac. prob. concl. 778. num. 41.

Secundo a personis habentibus, quæ si possi-
33 dent a primis ✠ Massarijs, vel ipsi Massarij primo possederint, seu possideant inde prędiorum sumitur identitas. Bar. in trac. testi: col. 6. vers. hanc eandem rem, quem ad hoc inducit Natta cons. 235. num. 17. Masc. d. concl. 778. num. 43.

Tertio a situs eadem positione resultat alte-
34 ra identitatis ✠ præsumptio, cum scilicet vtriusq; locus cōcordat Paris. cōs. 58. n. 7. li. 3. Silua. cons. 57. n. 22. Mago: decis. 93. Luc. nu. 17. Rota Luc. d. decis. 152. in fi.

35 Quarto a rei ✠ ipsius qualitate eadem, ar guit idem Silua: d. cons. 57. num. 22. puta quia sit qualitas campiua cum domibus, vel molendinum, vel similis.

Quinto a præsumptione iuris, quod omnia
36 bona Massariorum obnoxia ✠ emphiteusi in dubio præsumit spec. de emphi. §. nūc aliqua vers. 26. Bal. cons. 265. lib. 2. Socin. cons. 165. in 4. dub. lib. 2. Crau. cons. 217. in fi. Natta cons. 3. num. 8. & 9. Rui. cons. 50. num. 14. lib. 1. Magonius, licet cautelam subijciat, decis. 2. Flor. num. 10. Ias. in l. 2. in 13. q. nu. 173. C. de iu. emph. Cur. Iun. cons. 41. in prin. Rotta Lucensis, Camil. Lep. relat. decis. 146. ad fi. versic. statutum.

Fortius ergo ea quibus plures aliæ demonstrationes conueniunt, & de quibus per probationes, & adminicula augetur vis allegatæ præsumptionis.

Sexto constat identitas, vbicūq; duæ qualita
37 tes concurrunt ✠ quia saltem onus probā di transferunt in oppositum Decia. d. cōs. 17. nu. 17. Paris. d. cons. 58. nu. 1. & seqq. At hic plures habemus.

38 Septimo sufficit fines duos esse veros ad plenam probationem, licet alij sint falsi Bar. in l. falsa demūstratio. n. 7. ff. de cōd. & dem. Rol. cons. 67. nu. 2. & sub nu. 17. lib. 2. Decia. d. cons. 17. num. 8. Masc. trac. prob. concl. 874. num. 2. Quoniam cum per duos sit demonstratio perfecta, nō potest falsis adiectionibus vitiari, Paris. d. cōsil. 58. nu. 21. Masc. d. concl. 778. nu. 45.

Quinimo cum vnica demonstratio est certa,
39 non esse opus ✠ apponere alios agros cōfines, consuluit Natta d. cons. 235. nu. 15. vers. nam vbi Masc. d. concl. 778. nu. 41. Qui ideo frustra adiecti non vitiant, neq; minus cum alter locus non ostenditur, cui
40 aliæ ✠ falsæ conueniant. Rol. cons. 67. nu. 19. Decia. d. cons. 17. num. 17. Masc. d. concl. 778. nu. 46. Quo etiam in casu illis
41 standum esset cum quibus ✠ nomen concordat Paris. d. cōs. 58. n. 23. & 25. Masc. vbi supra. num. 45.

His antequam ad applicationem veniamus, addendum est, quod ad identitatis proba
42 tionem ✠ solæ coniecturæ, præsumptiones

nes, vel argumenta sufficiunt Rota Luc. d.dec. 152. in fi. Decia.d.consil. 17. nu. 6. Masc.concl. 874. num. 6. Maxime in antiquis, in quibus qualis, qualis sufficit, vt in
43 terminis + identitatis probandæ consuluit Silua.d.cons. 57. num. 5. & seq. vsque ad 11. Adeo vt nec obstet etiam finium variatio, quę contingit ex antiquitate, vel descendentium diuisionibus causati, quo
44 niam + si alijs potest indicijs, seu cōiecturis demonstrari, dicitur idem corpus Natta cons. 235. num. 15. vers. & quāuis Ro. Luc. d. decis. 152. in fi.

Quibus omnibus sic positis, nostra cōsequēs est cōclusio dictos Reos omnes fuisse condemnandos ad omnia bona interlaxāda, quæ ipsi occupant prius per dictos Massarios primos de Hippolitis dictos de Coppis possessa, vti emphiteotico iure actorū vsque ad æstimi concurrentem mēsuram saltem præsumptiue subiecta, & etiā eorum generali obligationi, & hippotecæ obnoxia se iuncta tamen ad ratā ficti quota hæredumque D. Io. Andreæ Beccariæ per arbitros agrimensores distinguenda. Et simul etiam cum fictis præteritis pro rata inquam temporis, & bonorum.

Schenardus.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum valet, nec quarela inofficiosi infirmatur in quo filios testator instituit in scuto, vel nummo solo. num. 2.*

3 *Quarela inofficiosi non datur ad testamentum infingendum, cui fuit aliquid titulo institutionis relictum, sed actio ad supplementum.*

4 *Testamentum non impugnat qui ad supplementum agit. num. 37.*

5 *Hæres debet in institutione proprio ore nominari.*

6 *Hæres satis est a notario nominari testatore iubente, vel affirmante.*

7 *Præsumptio est pro validitate testamenti, ex temporis diuturnitate.*

8 *Clausula codicillaris facit testamētum iure fideicommissi valere, quod est nullum iure directo.*

9 *Notariatus ad officium, & fidem quæ pertineant.*

10 *Testis ad fidem faciendam quas solemnitates iura requirant.*

11 *Consuetudinis qui vult auxilio vti plura probare debet.*

12 *Consuetudinem non potest populus inducere qui alterius potestati subijcitur, sine superioris scientia. Fallit num. 14.*

13 *Consuetudo contra ius, vel statutum nō debet attendi.*

15 *Consuetudinem qui dicit præscriptam probare debet vtrumque.*

16 *Ius cōmune dicitur de corpore statuti, quòd vult ei stari in casibus ommissis.*

17 *Sententia præsumitur iustè, & ritè lata.*

18 *Sententia pro veritate habetur, vt ne possit impugnari.*

19 *Sententia facit ius inter partes etiam, quod sit iniusta.*

21 *Possessor per decennium cum titulo tutus est aduersus hæreditatis petitionem.*

22 *Petitio hæreditatis est actio in rem.*

23 *Testamentum nullum conualidatur hæredis approbatione.*

24 *Actio personalis nō sequitur bonorum possessores.*

25 *Agens contra aliquem tamquam talē censetur ipsum approbare esse talē, in qualem actio dirigitur.*

26 *Electione vnius remedij, vel actionis quando censeatur alteri renuntiatum. nu. 27. 62. 63. 64.*

28 *Error mulierem non excusat.*

29 *Mulieri nunquam iura succurrunt erranti, vbi agit de lucro consequendo. nu. 30.*

31 *Exceptio rei iudicatæ super actione in iudicio prosecuta quando obstet actioni nō prosecutæ, quæ ad eandem rem competebat. num. 33. 36. 38. 70. 71. & 72.*

32 *Libello nullam exprimendo actionem videtur actor omnem deduxisse. Decl. nu. 65.*

34 *Sententia lata contra agentem de toto obstat eidem de parte in alio iudicio agenti. Decl. num. 69.*

35 *Sententia generalis in actione personali ad prosecuta restringitur.*

39 *Remedia contraria in iudicio conditionaliter proponuntur.*

40 Actio

CONS. LXXVI.

Beati qui ambulant in lege Dei.

DVo sūt, quae petita leguntur parte Lucretiae de Sessa, & sui ex testamento haeredis, vnum est haereditas, quondā Baltassaris de Margantino patris ipsius Lucretiae: Alterum est Dos, & Antifactum Ioanninae de S. Mammete, eiusdem Lucretiae matris: Super quibus quidem petitis, & emergentibus me, pro iuris responso consuluit admodum Reverendus Arbiter D. meus col. Nicolaus Rusca Sacr. Theol. Doct. Sondrij Valistellinae Archipresbiter, vtque cuius virtutem, probitatem, & meritū nequimus laudibus aequare, à quo mihi iura partium consignata vidi. Quibus omnibus, & iuris studio comite, Sedulò perpensis, dico, & consulo petitionem

nem primam fore, & esse reuocandam, al teram vero sicut infra affirmandam.

Ad cuius primæ petitionis reuocationem, moueor sequentibus fundamentis, Et primo quia testamentum Baltassaris senioris, in quo filias in scuto, & D. Coradinum in reliquo instituit hæredes, valet, & te-
1 net, nec filiabus competijt quærela ✠ inofficiosi, quam in lite prosecutæ sunt ad testamentum infirmandum. l. omnimodo. C. de inoff. test.
2 Satis enim est, quod ✠ filius in solo nummo instituatur, vt testamentum sustineatur Ias. in auth. nouissima. num. 15. ad fi. Co. eo. Bal. in d. l. omnimodo sub num. 1. Tiraq. tract. de iud. in rebus exiguis num. 160. Mich. Crass. tract. de success. §. institutio quæst. 32.

Cui enim est aliquid relictum titulo institu-
3 tionis ✠ non cōpetit quærela, quæ infringit, sed actio ad supplementum legitimæ, quę testamentum conseruat, Ias. in l. eum, qui num. 5. C. de inoff. test. Bar. in l. 3. n. 4. C. eo. Bal. in Auth. vnde etsi num. 5. & in l. si quis filium sub num. 5. C. de inoff. donat. Crass. d. quæst. 32. & in §. testamentum, quęst. 43.

Et ideo agens ad supplementum non dici-
4 tur ✠ impugnare testamentum. Alex. in add. ad Bar. in d. l. omnimodo, vbi Ias. nu. 5. qui num. 8. in fine. subdit in reliquo institutionem remanere firmam.

Cuius testamenti virtute subscriptum D. Io. Coradinum, & suos descendētes fuisse ipsius testatoris hæredes, ipsiusque adiuisse hæreditatem infra docebimus.

Nec pręmissa ex eo, quod nō filias, sicut extraneos in institutione ore proprio nomi-
5 nauerit, in dubium reuocantur ✠ ex textu in l. iubemus. C. de testam. & in l. hęredes palam. ff. de hæred. instit. Bar. cons. 67. num. 21. li. 1. Vasq. de success. creat. §. 17. regu. 23. num. 11.

Quia respondetur satis esse, quòd illas testa-
6 tore iubente, vel affirmāte Notario ✠ expresserit, cum gl. communiter approbata in d. l. iubemus, cui plures addit. Crass. in d. §. institutio. quæst. 17. n. 5. & 6. & Clar. in §. testamentum. quæst. 37. vers. primo, qui de communi, & magis communi testantur. Et licet duorum requirant concursum, scilicet, quòd testator non sit infirmitate nimis grauatus, & animum sic testandi habuerit, ante testamenti publicationem, tamen in casu nostro ex temporis longitudine sunt omnia præsumen-
7 da, quæ testamenti ✠ validitas requirebat per tex. in l. si filius fam. vbi Bar. num. 4. & omnes. C. de acq. hæredit.

Moueor secundo ad eiusdem primæ petitionis reuocationem ab effectu clausulæ codicillaris eiusdem testamenti, cuius ea est virtus, vt institutionem, quæ iure directo, vitio præteritionis corruit, iure obliquo sustineat, sicque venientes ab intestato filiæ, sola retenta legitima, scriptis hæredi-
8 bus ✠ hæreditatem ex fideicommisso restituant. Bar. in Auth. ex causa col. fin. & ibi Ias. num. 11. C. de liber. præter. Bar. in l. 1. in 5. quæst. ff. de codic. Alex. cons. 20. in 3. dubio lib. 1. Dec. cons. 242. col. 1. & cons. 369. col. fin. Crau. cons. 295. in secundo dubio. Soc. Iun. cons. 127. nu. 24. li. 1. Bar. in l. Papinianus. §. meminisse, vbi de filijs. ff. de inoff. test. & Alex. cōs. 161. & 162. lib. 2. Dec. cons. 320. col. 1.

Nec fides supra n. 30. in ordine relata, quòd cōtrarium sit Lugani vsu receptum, quicquam prædictis obstat, vt ex pluribus probamus.

Primò quia nec tanquam Notarij, nec tanquam testes quicquam probant. Non tanquam Notarij, quia ad eorum officium, hoc non pertinuit, cuius officij est de his
9 solis, quæ a partibus ✠ coram ipsis, & tēstibus fiunt, scriptura sua fidem custodire Inn. in c. 1. extra de fide instr. & in c. quoniam contra vbi Lanfran. de Oria. nu. 51. extra de prob. Put. decis. 5. lib. 3. Natta cons. 173. nu. 5. Cabal. Mil. 60. Crau. cōs. 88. num. 20. & cons. 240. num. 2. Affl. decis. 245. num. 7. & decis. 317. nu. 4. Non etiam tanquam testes, vti nec in iudicio producti, nec iurati, nec a Iudice, seu eius Cōmissario recepti, nec in loco iuris, nec
10 parte citata, quæ omnia ✠ ad fidem eorum necessaria docet, Oria. in d. c. quoniā contra in glosa tęstium depositiones in ptin.

prin. & numeris seqq. extra de prob.
Secundo, quia in eorum attestatione nō deponunt ea, quæ ad consuetudinem contrariam iuri inducendam iura requirunt, ex quibus de actuum contrariorum frequentia in contradictorio, & populi consensu, & aliis istius probationis substātia-
11 libus constet † de quibus per Alex. cons. 173. nu. 6. li. 6. Crau. cons. 197. nu. 12. vers. optimè, Rota Bonon. Per. de Benin. decis. 13. nu. 9. Idem Alex. cons. 45. per totum lib. 2. Borgn. in tract. de tut. nu. 42. & nu. 45. Due. reg. 141. in princ.
Tertiò, quia potestate carent condendæ legis, vt alieno imperio subiecti, & per consequens ēt inducendæ consuetudinis, defi
12 cit potestas † sine sciētia superioris. Alex. cons. 36. in fi. lib. 2. & dicto cons. 173. sub nu. 8. Dec. cōs. 677. in fi. Boer. cons. 8. sub num. 7. Corn. cons. 293. col. 10. Borgn. d. tract. de tut. sub nu. 45. in fi. & decis. 13. nu. 61. & decis. 11. nu. 49. Tanto minus
13 † contra ius commune, & statutariū, quæ non dēt attendi. Abb. in c. cum causam de elect. Caual. decis. 13. nu. 60. Crau. de antiq. temp. par. 4. nu. 10. & 13.
Quod si consuetudinem replicetur esse præ-
14 scriptam † & per consequens obseruandam, licet a recognoscentibus superiores, & contra ius introductam, ex traditis per Aretiū cons. 23. nu. 12. Borg. d. trac. n. 46. & decis. 11. nu. 48. Crau. d. par. 4. nu. 10.
Respondemus de tali præscriptione nō con-
15 stitisse † iuxta tradita per Alex. cons. 173. nu. 2. & seq. lib. 6. & cons. 45. nu. 8. lib. 2. Bello. cons. 8. nu. 15.
Hæc autem, & iuri communi contradicit d. l. omnimodo, & ēt statuto, quoniam ius cōe effectum est statutum Lugani, quo ea utetur in casibus non expressis, stādū esse
16 iuri cōi, quo casu ius cōe dicitur † de corpore statutorum, Rota decis. 5. de testa. in anti. Rol. cons. 1. nu. 72. & 73. lib. 3. Dec. cons. 429. nu. 3. 5. & 6. Neuiz. cons. 58. num. 7. & 8. Soc. cons. 271. vol. 4. Crau. cons. 143. nu. 6. Ceph. cons. 414. nu. 65. & 66. Mago. dec. Luc. 15. nu. 30.
Et per consequens consuetudo iuri contraria est etiam contraria statuto.

Tertiò pluribus ad eiusdem petitionis reuocationē ducor conformibus snīis eiusdē petitionis primæ reuocatoriis, quæ in iudicatum silentio viginti duorum annorum trāsiuerūt, quibus hoc accedit cōsequēs,
17 vt pro earum iustitia, & rectitudine sit † præsumendum. Abb. in cons. 73. par. 1. & cons. 18. n. 6. par. 2. Gram. decis. 24. Boer. decis. 15. in fine, adeo vt pro veritate ha-
18 beantur, nec possint de iure † impugnari. l. ingenium 25. ff de stat. hom. l. seruo. §. cum præter. ff. ad Trebell. Gram. d. decis. 24. nu. 6. Affl. decis. 13. nu. 28. Abb. cons. 77. num. 2. ad fi. par. 2. Et ius facere inter
19 partes, ēt † qđ essent iniustæ tradit Rota Gen. decis. 3. n. 10. ad fi. & decis. 164. n. 7. & decis. 175. nu. 4. Crau. cons. 79.
Quattò idem respōsū, imo, & illud iudicium ex decretis suis postulabat præscriptio, vt decennio scilicet finito hæreditatis petitio censeretur perempta. Decreta. n. Principum sunt pro lege seruāda. §. sed quod Principi insti. de iust. & iure; Multò magis illa, quę vt in casu præsenti iuri cōi cōcordant, cum, & illud possessorem cū titulo valido post decem annos, ab hæredita-
20 tis petitione † defendat. Bar. in l. hæreditatis. n. 1. & 2. C. de petit. hæred. post gl. in l. fi. ff. de edic. Diu. Adr. toll. vbi Bar. in gl. fi. Bal. in d. l. hæreditatis. n. 2. petitio. n.
21 hæreditatis, vel † nō datur contra titulo possidentem. d. l. hæreditatis, & Ias. in l. 1. in gl. 1. sub n. 5. C. de inoff. test. & ibi Bal. n. 1. vbi de titulo fideicommissi vniuersalis, vel si qnq; datur, præscribitur iur. al-
22 leg. Est enim † actio in rem. Bar. in l. sed & si lege. §. petitio. ff. de petit. hæred. Bal. in l. qui de inofficioso in gl. pen. ff. de inof. test. & in d. l. hæreditatis nu. 5. Omnē aūt actionem in rem, possessor cum titulo, & bona fide decennio præscribit inter præsentes toto titulo. C. de lōgi. tēp. præscr. De titulo aūt supra probauimus. Nec nobis dubiū fecit asserta de ætate Lucretiæ testiū depositio supra in ordine duodecima, de qua per priuatam scripturā, ac oī fide carentē constitit, & aliter ēt inualida examinandi commissione, & aliis requisitis deficientibus, vel saltē nō exhibitis ad

tradita per Oria. in c. qm̃ contra de prob.
Quinto, & vltimo p̃sentem consultationẽ te sti prædicti approbatio ab ea Lucretia, & procuratoribus facta confirmat, cũ sit illa iuris explorata veritas. Testamentũ alias inualidũ, vel minus solemne, intestati hæredis approbatione conualidari, aduersus
23 qđ non † sit deinde contrafaciens audiẽdus. l. filio præterito, ff. de iniust. testam. Dec. cons. 149. colum. secunda.
Approbationẽ aũt testi ex pluribus deducimus, & primo ex renunciatione ipsius Lucretiæ, num. 9. supranotata, cuius mariti, vel proximioris deffectũ Iudicis p̃sentia suppleuit, vt ideo in iudicio non requiratur, teste Euer. in loco a contrac. ad quasi contrac. n. 2. in fi. Cuius tñ traditioni nõ hæreo memor hoc latè differentis Tiraq. trac. de leg. cõnub. in gl. 5. qõne, & gl. 8. q.
Ideo eã approbationem verius ex petitione, replicatione, & actis de quibus in sẽtẽtia suprascripta n. 14. dicimus, quib. persona li actione contra eos, vti ex memorato testõ hæredes Lucretia, & maritus eius pro
24 curator experti sunt. q̃ † personalis actio ex cõtractu dotali eos nõ sequebatur tanquam possessores, l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebell. l. eum qui, C. de act. & obl. Bar. in l. si tertius, §. si quis prius in 2. q. ff. de aqua plu. arcen. Sed bñ tãq̃ Baltassaris de Sessa hæredes l. si vnus. §. ante oĩa. ff. de pac. l. si pactũ, ff. de proba. l. si ita. §. Chrisogonus. ff. de verb. obl. & l. veteres. C. contr. stipul.
Ex his aũt Testamẽtũ censetur approbatũ, & eos consensu Lucretiæ factos hæredes
25 † probatur traditis per Bar. in l. procurator alias Paulus ff. rẽ ratã haberi, vbi Cast. Aret. cõs. 128. col. 2. Ex quibus p̃dictis vt supra pro validitate testi p̃dicti, & petitionis hereditatis reuocatione concludimus.
Ex præmissis sequitur de legitima fauore Simonis esse affirmatiuẽ r̃ndendũ, vel ad illius supplemẽtum Aduersarij hæredes testamento condemnentur. Cui conclusioni tamen videntur sequentia refragari.
Et primo electionis exceptio videt̃ obstare, vt scilicet, cũ Lucretia q̃relã inofficiosi elegerit, testamẽtũ inofficiosũ accusãs hu
26 ic actioni ad supplemẽtũ † cẽsseatur renũtiasse per tex. in l. fi. in prin. & vers. illo iure C. de codic. gl. in l. filiũ, ff. de acq. hær. Sciebat. n. in aliquo fuisse a patre institutã & per cõsequẽs actionẽ sibi cõpetere, cui scienti oĩno electionẽ, tacitãq; repudiatio
27 nẽ obstare oẽs † consentiũt per tex. in d. l. filiũ, & l. si is, §. fi. eo. Bar. in l. ex sextãte. in princ. de excep. rei iud. Bal. in l. cũ qui. n. 1. ad fi. C. de inof. test. Castr. in l. mater.
28 n. 4. ff. de inof. test. Nec. n. mulierẽ † error excusat. l. 2. & l. cum quis iũcta. l. fi. C. de iur. & fac. ign. Maximẽ cũ hæc lucri cõse
29 quendi q̃õ sit † Dec. in l. iuris. n. 7. vbi moder. C. qui adm. In qua q̃one mulieri nũq̃
30 iura † succurrunt. l. iuris, & l. error ff. eo.
Sed qm̃ ẽt vbi electionis exceptio cessat, põt tñ rei iudicatæ super actione prosecuta, ad non prosecutã actionẽ exceptio obstare inquit Castr. in d. l. ex sextante sub n. 2. & ad fi. vers. & sic, Idcirco an snĩæ super hęreditate, & inofficiosi q̃rela lata, huic iudicio supplemẽti p̃iudicent, sequitur esse q̃rendũ: In qua q̃one pro affirmatiua sequentia pugnant. Primò q̃ libellus super quo snĩæ p̃feruntur, gñalis fuit nullã cãm specificam exprimens, licet inofficiosi fuerit Actrix cãm, deinde prosecuta, quo ca-
31 su ad oẽ ius ei cõpetens rei iudicatę † exceptionem obstare probat tex. in d. l. ex sextante, vbi Castr. in prin. & in fi. Bar. & oẽs, idẽ Cast. in l. eum qui sub nu. 3. C. de
32 inoff. test. ibidẽ † rõnem afferentes, quia nullũ exprimẽdo videtur oẽm deduxisse, l. si mater in prin. & §. deniq; & §. eãdem vbi Bar. C. eo. add. ad Bar. in dicto §. denique Castr. in d. l. ex sextante sub n. 1. Bal. in d. l. eum, qui in prin. & ibi Ias. sub nu. 1.
33 Castr. sub. nu. 3. multo † magis cũ & rõ, quia filia, videatur in vtroq; iudicio eadẽ Castr. in d. l. si mater. col. 2. vers. bñ verũ. Et in eo iudicio de toto patrimonio patris
34 testatoris agebatur, cuius res iudicata † eidem de parte agenti præiudicat. l. si quis cum totũ vbi Bar. ff. de excep. rei iud. Nec
35 ibi in personali partes † versabantur in quibus snĩa gñalis ad prosecuta restringitur. l. licet. C. de iud. Bar. in d. §. deniq; in 1. oppos. Diximus. n. supra petitionẽ fuisse in rẽ, vt etiam libelli lectura ostendit.

Quæ,

Quæ,etsi specialis fuisset petitio, inofficiosi
cám exprimēs,deinde prosecutā. Adhuc
nihilominus idem videretur rñdendū, ei-
dem scilicet in alio iudicio contrariū pro
36 ponenti res iudicatas obstare† vt est tex.
sing. in l. si patronus ex minori. ff.de bo.
lib. vbi gl. in specie supplemēti legitimę.
Cōtrariā aūt esse inofficiosi q̃relā,actioni
supplementi citra disputationem admit-
tendū est,cū illa testamentū infringat,te-
statoremq; faciat intestatū,hæc aūt testa-
mentū sustineat, vt supra latius probaui
vers. ad cuius,quibus addo Bald. in l. 1.
num 1.in fi.C. de inoff. test. Corn. cons.
Quibus, nec obesse videtur regula illa,q̃ rei
38 iudicatæ exceptio procedat† ad illud ius
q̃ vti contrariū nequibat in eodē primo
iudicio proponi ex allegatis supra versic.
multò magis, & ex traditis per Bar. in l.
contra maiores,vbi Bal.& Castr.nu.4.C.
de inoff.test.Bal.in d.l.cū qui nu.2. Quia
39 † rñdetur satis esse,q̃ potuerit cōditiona
liter vtrūq; deducere,Bar.in l.qui de n.4.
C.de inof.test.Cast.in l.cū q allegata n.2.
Ex quibus videtur vtrãq; electionis,& rei iu
dicatæ exceptionem obstare,quæ supple
menti petitionem penitus excludat.
Sed posito actionem istam, nil cū prima ha-
buisse cōe, & vtramq; per consequens de
fensionem cessare,saltē reum triginta an-
norum p̄scriptione dicemus tueri,quibus
40 supplementi petitionē † oīo tolli, & pe-
nitus scribūt Bal.Sali.Castr.& cōiter Doc.
contra Bar. de solo quinquennio loquētē
in l. si quis filiū.C.de inof.test.Balb. trac.
41 de p̄sc.par.4.4.par.prin.q.23.Qđ nec vi
detur illā replicationem recipere qđ † pē
dente iudicio super q̃rela inofficiosi nul-
lū in hac actione laberetur tēpus ex tex.
in l. fi.C.de anna.except.Quia cum in eo
42 iudicio filia succubuerit nō pōt † dici il-
lo iudicio alterius præscriptionē interru-
ptā teste Balb. trac.de p̄scr. par. 3.6. par.
princ. q.9.n.37.Rñderi pōt,& scđo repli
cationem hanc procedere qñ non impro
43 babiliter filia iudicium † incōpetens esset
prosecuta, vt fecit,quo casu replicatio ces
sat inquit Bal. in l. contra maiores in fi.&
ibi Castr.sub nu.4.C.de inoff.test.

Multo magis cum ēt minor municipalis præ
scriptio decennij videatur sufficere ,q̃ de
cretis Lugani ab oī hæreditate decennij
silentio quemlibet excludit, supplemen-
tum.n.ēt petitione hæreditatis consequi-
44 mur † inquit Bal. in l.si quis filium. C.de
inoff. test.Qđ decennium in litis silentio
potuit incipere,& finiri, imo, & longissi-
mā 30. annorū video in silentio cōpletā.
Cui nec mala fides videtur obesse, cū nulla
45 † ex bonorum, & æris alieni calculo ali-
cuius debiti certitudo capiatur ad tradita
per Bar.in l.2.n.4.C.qui quar. pats maxi
mè cū anni triginta iamdiu finierint,post
cuius tp̄is metā mala fides non obiicitur
46 p̄sumpta† imò tunc incipit bonæ fidei p̄
sūptio,nisi cōtrariū ꝓbet,Bal.in l.fi.circa
fi.C.vn.vi.& latè p Alb.cōs.28.nu.1.li.1.
Quę eadem debiti incertitudo obstat etiam
aduersus prescriptionē in integrū restitu-
47 tioni,q̃ non leuis,vel saltem† alicuius læ-
sionis certā requirit probationem,vt plu
ribus patet numeratis per Ruin.li 2.con
clus. tit.de rest.in integr.cap.1.decis.109
n.9.Crau.cons.179.n.8.Cū aūt hic nulla
ære alieno deducto cōstet,sequitur alicui
non esse locum restitutioni in integrum.
Tanto minus cum nec intra quadriennium,
a die finitæ p̄scriptionis fuerit restitutio
petita,sunt.n.nunc a testō condito citra
anni quadraginta quinque vnde sequitur
48 restitutionis † beneficium sero deduci.l.
fi.C.de temp.in integ.resti.Bar.cōs.129.
in fi.li.1.Balb.trac.præscr.par.prima.sex-
ta princ.quæst.prima,nu.27.
Nec hoc videtur esse p̄tereundum,q̃ non so
la sit tacita renūciatione Simon exclusus,
q̃ ab vnius actionis electione, & alterius
præscriptione resultat, sed ēt expressa, q̃
49 in iudicio Lucretia fecit,Renuncians †.n.
iura sua non amplius auditur Crau. cons.
24.nu.4.in qua renunciatione iuramentū
50 legitimā quoq; † facit censeri expressā
verbis eo magis generalibus,& amplis p̄-
dicatam inquit Soc. Iun.cons.50.n.13.&
seq.vol.2.& cons.136.nu.27.vol primo.
Ex quibus hactenus positis etiam ad mater-
næ dotis petitionem colligitur defensio,
& primo ab eodem Decreto Lugani, qđ

(non constito quod intra decennium Lucretia petierit vti matris hæres, vel Simon, vt hæres Lucretiæ) ei deinde silentium imponit, & possessores in continuatione tuetur. Secundo ab eadem renunciatione in iudicio facta, qua nec patris bona doti obnoxia sequatur, seipsam Lucretia exclusit.

Quibus oībus tñ minimè obstantibus arbitror, & cēseo vtriusq; prout infra, petitionem admittendā, primā scilicet legitimæ
51 (& q̄ filia ad hæredes & ēt extraneos trāsmittit ēt non agnitā, Bal. in l. scimus, C. de inoff. test. & in Auth. Præsbyteros n. 2. C. de epis. & cler. Rui. conf. 26. nu. 2. & 12. & conf. 107. n. 12. & 16. vol. 3. Māti. de coniect. vlt. vol. li. 7. c. 7. tit. 8. nu. 10. Vasq; de success. creat. §. 10. nu. 154. & 522) qm̄ il
52 la filiæ, & cōsequenter hæredibus suis iure naturæ debetur. l. cum rō. ff. de bo. dam. Adeo vt nec in illa possit aliquo one
53 re conditione, vel † diminutione fraudari quominus in parte tm̄ instituta integrā liberè consequatur. l. omnimodo, & l. quę nuper, & l. qm̄ in prioribus. C. de inof. test.

Nec in generali renunciatione censeatur
54 † cōprehēsa, nisi specialiter exprimatur: l. si qn̄. §. & gñaliter vbi oēs. C. de inoff. test. Affl. decis. 278. n. 3. Alex. cōs. 180. & seq. li. 5. Grā. decis. 57. nu. 26. Marā. disp. 10. n. 19. Vasq; de success. creat. §. 21. n. 27.

Et ideo nec statuto ab hæreditate excludente, legitimam censeri sublatā, de qua non
55 est facta specialis † mentio probat. Balbi trac. pscr. par. prima, quartæ partis princ. q. 27. in fi. Soc. conf. 150. li. 1. Corn. cōs. 150. nu. 11. li. 1. & latius per Crass. trac. success. §. legitima quæst. 43. iunctis traditis per eum in quæst. 42.

Cùm nec sit hæreditatis, sed portio bonorū,
56 quæ † ære alieno deducto intelliguntur Ias. in auth. nouissima nu. 3. C. de inoff. test. Cur. sen. conf. 13. nu. 25. Rol. cōs. 39. in princ. Boet. decis. 24. n. 12. Gheil lib. 2. obs. c. 720. nu. 3. Māti. de coniect. vlt. vol. li. 7. tit. 8. nu. 5. Marcus Ant. Pereg. trac. de fideicom. art. [illegible] num. [illegible]

Qua ratione ad eum, cui solum debetur legi
57 tima, ius accrescendi non pertinere † di- citBar. in l. pater filiū n. 15. ff. de inof. test.

Secundum verò maternæ dotis ex stipulatu publicis instrumentis recepto pariter deberi, & filiæ Lucretiæ, ac Simoni suo hæredi actionem dari cōtra hæredes Baltas-
58 saris mariti firmat † tex. in l. 1. §. maneat. & §. illo. C. de vxor. act. & l. hæredē. C de hæred. act. obligationes. n. defuncto cōpetentes in filios, & hæredes actiuè, & passi
59 uè † descēdūt, Bar. in l. vnica n. 13. & 16. C. ex del. defunc. Crau. conf. 272. nu. 11.

Quam ēt dotem maternam, & q̄ ex persona Lucretiæ Simon petit ab oī disputatione excipit sñtia lata fauore dictæ Lucretiæ de qua supra nu. Cuius sñiæ, cum, & in iudicatum trāsiuerit, ea est virtus, vt iu sti-
60 tiæ, & veritatis præsumptionem † iuris, & de iure faciat, nec impugnari possit. l. ingeniū 25. ff. de stat. hom. Abb. cōs 77. n. 2 circa fi. par. 2. Afflict. decis. 13. nu. 28. Rota. Gen. decis. 175. nu. 4. Sed illi sit standum l. si patronus 12. §. si quis. n. ff. de bo. lib. Adeo vt etiam iniusta ius faciat inter partes Rota. Gen. decis. 3. nu. 10. circa fin. & decis. 164. nu. 7. Crau. conf. 79.

Nec obstat ipsi sñiæ sequēs eiusdē Iudicis declaratio, q. cōdemnādi hæreditatē ipsius fuerit intētio, Quia nil aduersatiis illa declaratio prodest, quos supra hæredes ostēdimus, & consequenter doti saltem ex bonis hæreditatis obnoxios. Non enim
61 † potuit Iudex declarationis colore sententiæ robur elidere l. quod iussit, l. Paulus 42. & l. Iudex ff. de re iudic.

Quā quidem decisionem vtriusq; petitionis sequens ad oīa cōtraria rñsio cōfirmabit.

Non obstāt nunc ergo deducta in contrariū, & primo qd̄ actionem ad supplemētum ex electione querelæ inofficiosi tacita renunciatio excludat ex l. si in prin. & vers. illo iure, C. de codic. Quia videtur dictā
62 † legem obstare extraneo, & qui ex eadē scriptura contrariis vtitur temerè discuti Bar. in d. l. ex sextante in 3. oppos. & ibi Castr. sub n. 2. vers. certè, & in d. l. maceo nu. 3. & in d. l. eū qui n. 4. Bar. in l. Clodius
63 n. 2. ff. de acq. hær. Cū † filiis, & aliis quibus est hęreditas debita aliās electione nō obstare regula cōstituatur ex eadem l. si. vers.

verſ. ſi quis verò, & Bar. in d. l. Clodius
ad fi. verſ. & ideo Bal. in d.l. eũ qui in 4.
notab. maximè vbi contraria iudicia ab
eadem ſcriptura nõ oriuntur, ſed a cauſis
diuerſis, Caſtr. d.l. eum qui n. 4. Cui regu-
læ licet videatur allegata gloſa contradi-
cere in l. filiũ ff. de acq. hær. nõ eſt tñ a re-
gula recedẽdum propter illam quã DD.
communiter reprobant in d. l. Clodius,
vbi in ſpecie Bar. in fi. verſ. ad glo.
Quam ẽt regularem concluſionem probant
iura omnia, quæ infra allegantur aduer-
ſus rei iudicatæ exceptionem, cum ſentẽ-
tiam ſemper actionis electio præcedat.
Eidem contrario aliter ſcdo rñdemus, proce
dere in duobus contrariis remediis, q̃ ve-
rè cõpetunt, quorum vno electo tollitur
aliud. Nos aũt agimus inter duo remedia,
quorum vnũ eſt cõpetens ad ſupplemen-
tũ, aliud verò incompetens, q̧ ignorantia
iuris ſolùm ſibi cõpetere putabat. Quo in
64 caſu † filia, quæ vtſupra diximus, & infra
confirmabitur, de damno vitando tracta
bat incõpetentis non obſtat electio, nec
p illud dici põt cõpetẽti renunciaſſe. l. ma
ter. ff. de inoff. teſt. l. quæ fideicõmiſſũ de
leg. ſecũdo & l. legitimã. ff. de petit. hær.
Bal. in l. eũ qui n. 1. ad fi. & nu. C. de inoff.
teſt. Bar. in l. Clodius col. 2. verſ. ſecundo
caſu. ff. de acq. hær. quem ſequitur Caſtr.
in d. l. ex ſextãte in fi. & in d. l. mater n. 4
& ibidem Bar. n. 3. vbi in add. idẽ, & ſi ſo-
lùm de iure ſuo dubitetur per tex. in l. mã
nifeſtiſſimi, vbi Bart. & Doc. C. de fur. &
Iaſ. in l. ſciẽdum de verb. obli. q̃d ex aliis
ẽt probatur infra allegandis ſuper art. an
pendentia Iudicij ſuper vna actione alte-
ram actionem a præſcriptione conſeruet,
quã ſi ita conſeruat, electio non excludit.
Non obſtat, quæ de exceptione rei iudicatæ
ſequũtur, ideo ſcilicet ſniãs ſuper petitio-
ne gñali latas ẽt ſupplemẽto legitimæ ob-
ſtare, quia nullã exprimendo videtur fi-
lia oẽm deduxiſſe. Quia rñdetur argumẽ-
65 tum procedere quoad † eas cãs excludẽ-
das, quæ poterant ſub generalitate libel-
li pdicari, & ad quas eadem libelli forma
accõmodari põt, vt ex traditis per Caſtr.
in d. l. ſi mater. § eandem n. 2. & probatur
in tex. l. Paulus ff. de excep. rei iud. & ibi
Caſt. & alij, vbi q̃d qui in rei vindicatione
ſuccubuit non prohibetur eandem rẽ pe-
tere actione perſonali, qm̃ vtrique actioni
nequit idem libellus æquè cõicari, At per
66 ſonalis actio † datur ad ſupplementũ quã
heredes illud præſtare conueniti pñt, quę
appellatur condictio ex l. Iaſ. in l. ſi quis
filium, nu. 5. in fi. & nu. 6. verſ. & rõ. C. de
inoff. teſt. Bal. in auth. vnde, etſi n. 5. C. de
inoff. donat. & in l. ſi quis ſuo nu. 4. C. eo.
Corn. conſ. 265. n. 4. li. 3. Ergo non poteſt
huic actioni exceptio ſniarũ opponi, quæ
ſuper reali libello, & rei vẽdicatione pro
latæ ſunt, accedat præmiſſis cõis rõ illius
cognoſcendę exceptionis, quã ponit tex.
in l. cum quæritur cũ ll. ſeq. ff. de excep.
rei iud. Caſtr. in d. l. eum qui in prin. verſ.
67 nã requiritur, videlicet † q̧ ſit idẽ corpus
eadem quantitas, idem ius, & eadẽ cauſa
agendi in vtroque iudicio. At hæc actio in
ſingulis prædictis a prima diſtinguitur, er
go, minor paret, quia in eo iudicio certa
bona veniebant, ſeu ſpecies verſabatur,
in perſonali verò actione genus ſubiici-
tur, ſicq; non idẽ corpus, In illo de oĩbus
forſan bonis defuncti, In hac actione de
portione dũtaxat, & ſic quantitas minor:
In illo iudicio ius deducebatur a ciuili, vel
gentium iure introductum, in hac verò
actione iuri naturæ obſequimur: Rurſus
in illo, cã dominij erat ad actionẽ ſuppoſi
ta: In hac verò actione legis dumtaxat di
ſpoſitioni, certæ rei dominio remoto inni
timur, & conſequenter dubitatio propoſi
ta ceſſat. Quibus non obſtat, q̧ rõ quia fi-
liæ ſit in vtraq; actione eadem, Quia rñde
68 tur identitatem proximæ, † non remotæ
cauſæ ſpectandam, quam iudiciũ exami-
nat, ſicq; an teſtati, an inteſtati, an falſi, an
præteritionis, exhæredationis, nullitatis,
vel ſimilium, quæ ſemper perſonæ hærẽt
eidem Blanc. trac. de compr. par. 4. n. 84.
in fi. Sicq; neq; obſtat, q̧ rei iudicatæ ſu-
per toto obſtet exceptio de parte agenti,
quia reſpondetur verum cum totius, &
69 † partis eſt vna met cã eadem, vt in gloſ.
d. l. ſi quis cum totum figuratur caſus.
Non obſtat quod ſequitur ex l. ſi patronus,
quia

quia pluribus aliis Doctorum responsionibus ommissis illam sequimur, quam
70 tradit † Bar. in d. l. eum qui, quod ibi id contingit propter delictum eius, qui testamentum falsum, falso accusauit, vt in pœnam institutionis beneficio priuetur, ne possit ex eo testamento, quod de falso accusauit capere quicquã, subdens ibi Bar. per eum tex. q. qui succubuit in qõne fal-
71 si non prohibetur agere ex alia † cã, quæ aliunde quàm ex testõ veniat, quæ solutio probatur in l. post legatum, ff. de his quibus vt indig. & in l. alia. C. eo. gl. in d. l. post legatum in verbo non obtinuit in
72 fine, Extra † enim casum falsi patet regula in contrarium, etiam in l. hæreditas materteræ, C. de pet. hær. vbi Castr. sub nu. 1. vers. quia egi, vel l. postquam, & l. legitimam, & in l. Lucius, ff. eo. & per tradita per Bar. Bal. Castr. & omnes in d. l. si mater in prin. & §. denique, & §. eandem, Castr. post glo. & Bar. in d. l. ex sextanto sub. nu. 1. Bal. in d. l. eum qui nu. 1. Idem Castr. in l. si post, ad fi. C. de petit. hær.

Et licet contrarium quem non debere audiri regula dicat, fallit tamen in diuersis iu-
73 diciis † vt per Bal. in l. hæreditas, C. de inoff. test.

Respondetur secundò ad eandem, l. si patronus quod à legitima patroni, ad legitimã
74 filij † vbi agitur de fauore filij, non de odio vel damno procedit argumentum inquit Ripa in l. 1. n. 157. ff. de vulg. Quòd Ripæ dictum ex traditis per Ias. in d. l. cũ num. 3. videtur satis probari.

Non obstãt quod sequitur nempè debuisse, prout poterat, vtrumque remedium, licet contrarium, conditionaliter deducere, Quia respondetur, quòd licet potuisset,
75 nil nocet, quòd non † fecerit Castr. in d. l. contra num. 3. in fi. sub. num. 4.

Non obstãt nunc quæ ad præscriptionem sustinendam supra obiiciuntur, & primò, quòd ex Balb. scripsimus iudicium in quo actor succumbit actionem non interrumpere, quia eius est sensus, de illius actionis, quæ iudicatur, interruptione loqui, nõ autẽ alterius, quæ secum proposita nõ com-
76 patiebatur, † quam inquã à tpis lapsu illius pendentia cõseruat. l. contra maiores vbi Bar. & Bal. nu. 2. Castr. n. 4. & omnes. C. de inoff. test. l. quinquennium, ff. de adul. l. fi. C. de ann. excep. Castr. in l. mater nu. 4. ff. de inoff. test.

Non obstat, quod sequendo instatur ex Bal. & Castr. beneficium, d. l contra non competere ei, cui errandi causa fuit non iusta, & improbabilis, quia respondetur talem hanc nequaquam dici posse, quam videmus plures Causidicos, & Notarios, & forensium rerum expertos fuisse secutos, quos si credulitas eadem decipiebat, multo magis decipere potuit rusticam mulierem.

Non obstat successiua statutariæ præscriptionis allegatio, qm̃ ad illã iã ex deductis in rõnibus decidẽdi elicitur rñsio nempè in eius statuti dispositione legitimã minimè cõprehendi, Ad quã, & si ẽt petitio hæreditatis detur, quæ realis est, vt supra iam legitur scriptum. Tñ & si concedamus illam decennio, tolli personalem nihilomi-
77 nus durare concedendum † est Bart. in l. cum notissimi, nu. 9. C. de præscr. 30. ann. Balb. par. 4. quartæ par. prin. q. 3. nu. 2. vti enim hęredes ex testõ. tenẽtur personali, & vti debitores, conueniri possunt, cui personali non minori 30. annorum præscriptione præiudicatur. Quæ subducto tempore pendentis iudicij in quærela inoff. hactenus non potuit compleri.

Quã ẽt pscriptionem, siue statutariam, siue cõem malefidei, & scientiæ hæredis insti-
78 tuti quod † legitima deberetur filiæ replicatio tollit, vt latè probat, & defendit. Balb. par. 2. 3. princip. quæst. 14. per totam, & par 3. 6. princip. quæst. secunda num. 8. & in repet. l. Celsus. par. tertia sub nu. 20. ad fi. & num. 21. Cuius hære-
79 di scripti malafides præscriptionem † ẽt ab eius successoribus impedit incoari vt ex magis communi probat Rom. li. 5. comm. concl. tit. de præscript. cap. 5. num. 2.

Non obstat ab incertitudine æris deducẽdi, sicq. quantitatis debendæ opposita excusatio; quia rñdetur aliud esse scire debitum, aliud scire debiti quantitatem, cum etiam

etiam stare possit, quòd vnum sciat, & alterum ignoret, sicuti etiam eorum potest probatio distingui Osas. decis. 96. nu. 3. propterea licet hæres legitimæ quantitatem ignoret, non sequitur, quòd verè debitam præscribat.

Non obstat post triginta annos malam fidem præsumptam in bonam præsumptiuè conuerti, quia respondetur, quòd hic non de præsumpta, sed vera tractamus, in qua hæredem scriptum constituit, & scientia ipsius legitimæ debitæ, & acta iudicij super quætela institu-ti.

Non obstat impugnatio restitutionis in integrum ab incertitudine læsionis, quæ non leuis sufficit, quia respondetur ex bonorum existentia, & valore, eo magis, nec per hæredem inuentario confecto, satis alio non apparente, de intentione actoris constare: Quod si æris alieni probatione, & calculo Rei læsionem excludunt, non solius nunc restitutionis, sed & supplementi sermo semper fuisset inanis: Sed ea probatione cessante Simoni dicimus restitutionem non negari cùm in alterius factum succedens præ-
81 sumatur † actionis ignarus vulg. l. qui in alterius de reg. iur. Affl. decis. 37. Pet. de Benint. Bonon. decis. 71. ex quo
82 inquam capite † ignorantiæ aduersus etiam longissimi temporis præscriptionem restitutio conceditur Afflict. d. decis. 37. Benint. d. decis. 71. Puteus decis. 50. lib. tertio. Dec. cons. 29. & latius per Balb. vbi nu. 5. de magis com. trac. de præscr. par. 4. quartæ par. princ. quæst. 28.

Non obstat ad eam restitutionem petendam quadriennij lapsus, quia respondetur illud a die dumtaxat scientiæ incipere,
83 quam in isto antea non præsumi † supra diximus Corn. cons. 164. lib. secundo. Alexan. in quampluribus consiliis, quæ cũ aliis allegat, & sequitur Balb. d. quæst. 28. sub num. 10. vbi dicit, quòd ideo si quis ignorans præscriptionem steterit per centum annos, quòd restitutionem petat nunquam tempus illius petendæ currit.

84 Non obstat in iudicio expressa renunciatio, quia primo illa nulla fuit, cui non fuit proximioris consensus adhibitus ex forma statuti ad tradita per me superius vers. Approbationem, quibus addo Cottam in suis memor. in verbo.

85 Respondetur secundo renunciationem ad prosecuta dumtaxat restringi, vt in ea non veniat ius in iudicio non deductum.
86 l. emptor. §. Lucius, ff. de pac. sicut † nec in renunciatione, quamquam generali, & ampla legitima continetur, vt per Crass. in tract. success. §. legitima quæst. tertia. num. 9. & decimo. Cui conclusioni non obstat iuramentum, quod supra scripsimus ad legitimam extendere renunciationem, quia respondetur con-
87 tratium esse † verum, & allegata in oppositum communiter reprobari, vt per Rom. comm. concl. lib. 6. tit. de legitima cap. 8. nu. 9.

Non obstat ad dotem statutaria in contrarium repetita præscriptio ex iam supra deductis, quæ non repetuntur.

Ex quibus omnibus concludimus, nil obstare quominus hæc tria inter partes arbitrando sententientur.

Et primo hæreditatem, quondam Baltassaris de Margaritino ad Reos spectare, ipsosq; fuisse ex ipsius testamento hæredes.

Secundò legitimam Simoni præstandam habita bonorum testatoris ratione, quæ ære alieno deducto, supererant.

Tertiò dotem maternam, cui Lucretia successit Simoni pariter ipsius hæredi ab ipsis Reis esse soluendam, quatenus legitima compensatione non probetur sublata.

Cum suis interesse a iudicio cepto super ea dote citra quãdiu Lucretia vixit ad quinque pro centenario, & post eius mortem quatenus dumtaxat damni emergentis ratio postulat.

Quo verò ad antifactum video Doctorum in terminis eiusdem statuti opiniones pugnantes consulente Cur. Iun. cons. 193.
88 filios in dote, & antifacto † patrem excludere,

eludere, quod probari videtur etiam ex dicto Soc. Iun. conf. 108. num. 7. par. secunda, quem sequitur Ruin. li. 4. comm. concl. tit. de fideicom. cap. 4. nu. 50. Contradicentibus autem aliis, de quibus per M. Antonium Pereg. tract. de fideicom. art. 38. num. 31. vnde eorum opinionem quam Lugani obseruantia recepit sequendam consultius putaui. Obseruantia. n.
89 est optima obscuræ † legis interpres l. minime. ff. de leg. vbi Doct. Corn. cons. 107 num. 12. lib. 2. Dec. cons. 156. nu. 4. in fi. Et ita prout supra in singula quæstione respondi iuris esse dico, & consulo, saluo saniori iudicio, &c.

Schenardus.

F I N I S.

C O M I,

A P V D Hieronymum Frouam.

Superiorum permissu.

INDEX
LOCVPLETISSIMVS
OMNIVM EORVM PRÆCIPVE
NOTATV DIGNORVM,

Quæ in omnibus Consiliis siuè Responsis Io. Francisci Schenardi I. C. Excellentiss. & in suprema Vallistellinæ Curia Aduocati, superfluis, minusq; necessarijs relectis, continentur.

INDEX.

Alienationis

INDEX.

a 2 aqua

INDEX.

Calcula-

compen-

INDEX.

defensam

Diec

INDEX.

diuisionis

plius

E

Edere

INDEX.

Emphiteuta

INDEX.

INDEX.

feudum

INDEX.

G

H

b 3 14

I

Infirmitas

INDEX.

Praecedens

INDEX.

legitima

INDEX.

N

Neptis

INDEX.

præscribere

INDEX.

INDEX.

INDEX.

Societas

INDEX.

INDEX.

recti

INDEX.

Testatorem

INDEX.

V.

Si quid est, quod alicuius detrahat dignitati, id pro non scripto vult Author haberi.

F I N I S.

E R R A T A.

Pag. 15 sub nu. 100.	scripti lege	scripsi.
pag. 17. nu. 121.	similis	simili.
nu. 129.	cum	cum
pag. 18 sub nu. 131.	retorquetionnem,	retorquationem.
pag. 21. linea 21.	lucrandn,	lucrandæ.
linea 24.	destiuxisse,	distraxisse.
linea 26.	hæres,	hærede.
num. 5.	Veu.	Vtr.
pag. 22. nu 16	de vi,	de iu.
pag. 41. sub nu. 16.	filiæ,	filia.
pag. 60. nu. 21.	vuiuersitatim	vniuersitatem
pag 67. nu. 20	respnudet	respondetur.
nu. 21.	alimentum,	alimentorum
nu. eo.	vaus	ouus.
pag. 69 nu. 43.	Baib.	Barb.
pag. 77. nu 6. H peritus,		ll. peritus.
nu. 12.	sit	vt
sub nu 13.	vigere	vigore
sub nu. 17.	eo	ex
pag. 80 nu. 30.	nbiectin	obiectionibus
sub nu. 38.	sucessinis	successuris
pag. 81. sub nu. 45.	reduci	sedueit
sub nu. 50.	mel	met.
pag. 82. nu. 33.	fuisset	fecisset
sub nu. 56.	reliqui	reliquit
nu. eo.	Iulia	Iuliæ
nu 58	tertiam	tertia
nu. 63.	decime	decima
pag. 83. sub nu. eo.	successoris	successuris
supra nu. 64.	conseru.	conseruati.
pag. ca, nu. 64.	obest	nbster
nu. eo.	id qun	id de qun
nu 67.	norandum	nnrandus
nu 68.	d ffer.	defer.
nu. 72.	dieit	dicitur
pag. 84 nu. 75.	feria	ferre
pag 85 nu 81.	consulentes	consuleotis
pag 86. nu. 87.	Prætut	prætet
nu 88.	scripf,	scripsi
nu, eo.	scripf.	scripsi
pag 87 sub nu 94.	fundamenti	lundamentum.
pag 88. nu 100.	quò	quod
pag 90. sub nu. 119.	ab	ad
nu. 127.	velus	vetus
pag 93 nu. 130.	singuli	singulis
pag 95. sub nu. 164.	neptis	ocpies
ibidem	eis	ius
pag. 96. nu. 170.	admitti	admittit
pag 99. nu. 6.	siu	sine
pag 99 nu. 7.	indicium	indicium
sub nu 13.	indicium	iudicium
pag 100. nu. 16.	vnius	cuius
nu 2.	constituatur	constituantur.
nu. 4.	testam	testus
nu. 6.	Vin.	Viu.
pag 102. nu. 1.	extra	etiam
pag. 103 nu 19.	patit	patuit
pag. 105. col. 1. io fi.	His	nisi
pag 106 nu 5.	nbsta	nbstat
pag. 108 nu 27.	firmior,	fimnr.
pag. 114 nu 56, io fi.	quantitem	quantitatem
pag 115. nu. 62.	affirment	affirmet
pag 116. nu. 75.	dispositinna	disputatinue
nu. 79.	ipse	ipsa
sub nu 82,	motiustis	mntiustis
pag. 119 sub nu 23.	cum	eum
pag. 121 nu. 7.	Vin.	Viu.
pag 124 nu. 34.	Malemi	Malenet
ibidem	soluerti	soluere
nu 43.	eum	enim
pag. 125. nu. 44.	Meron.	Meren.
nu. 46.	cùm	etim.
nu eo.	teoendum	tenendam
nu 54.	producta	productn
nu. eo.	Campog.	compeg.
pag. 126, nu. eo.	visus	oisus.
pag. 126. sub nu. 55.	habitaba.	habitabat
pag. 127 nu. 71.	iudicium	indrcium
pag. 128 nu. 4.	deberi	debiti
pag. 130. nu. 21.	nnn sese	solum
pag 131. num. 22.	obligatiooe	nblatinne
sub nu 25.	quin	quia
sub nu. 30.	qua	quæ
pag. 133. nu 5.	qund	quoad
nu. 9.	quò	quod
pag. 134 sub nu. 1	petete	peteo.
nu 9.	quarum	quorum
pag. 138, nu. 5.	idicio	iudicin
ibi	Ex.	exceptionibus.
pag 140 nu. 56.	cum	cum
pag. 141. sub nu. 47.	nullitatem	nullitates
pag. 145. sub nu 5.	dedis.	decis.
sub nu 11,	retinere	retineret
pag 148. nu 44.	tiationum	satinnum
pag 149 sub nu 55	explicatus	explicitus
pag. 151. nu 69.	C.	l.
pag. 160 sub nu. 5.	fidi	fidei
pag 164, sub nu 35.	priuilegismum,	priuilegistam
nu eo.	hac	hæc
nu, 39.	vt	&
pag. 166 sub. num, 8.	petmittenter	permittentes
pag. 168. num 4.	receptinnem	receptione
pag. 169. nu 10.	liberari	liberat
sub nu eo.	Hic	Nec
sub nu 11.	executiooe	exceptione.
pag. 171 sub nu 15.	Nec	Hæc
sub nu 81.	pantonius	pannoius
pag 174. in principio	Massarij	Massatiis
nu. 4.	male ab eo male,	dele vnum.
pag. 181. nu. 9.	concludens	excludens
pag 182 sub nu 25.	familiæ	familia
pag 86 nu 12.	Nepotis	Nepotibus
pag. 187 nu. 19	accescat	accrescat
sub nu. 21.	leois	legis
pag. 189 num. 12,	aliàs	alias
pag, 191, nu, 21,	nequeunt	nequeant
nu, 22,	fis	fit
pag. 193, nu 14,	Paoe,	Pann,
pag, 201, nu, 20,	procede-	procedere
pag, 206, sub nu 30,	attendo	attendendo
pag. 207, nu, 54.	consumunt	consumant,
pag, 209. sub nu. 84, vers, Præterea, rationis illius sublata fuit illatio Superiorum mandato.		
sub nu, eo.	statuta	statuta.
211 sub nu. 1,	Caroli	Carolo
sub nu, 3,	ictas	istas
nu, eo,	in	&
pag, 214,	Ordinatiis	Ordinarij
pag, 215, sub nu 11.	refert	referre
pag, 216, nu, 23.	locutiones	locationes
pag 217, nu, 29.	locutiones	locationes
sub nu. eo,	instrumentum	instrumento
pag, 218. nu, 36,	possessionem	possessione
nu, 41,	Cauleasibus	Caulensibus
pag, 219. nu, 55,	Quòd	quod
pag, 220, nu, 58,	conuici	conuinci
post pag. 224, lege pag. 225, 226. 227, 228, 229, 230, 231, 232. deinde sequitur ordinatim		
pag, 241, sub nu, 25.	solus de inst,	Sotus de iust,
pag. 244 sub nu 60,	visus	nisus
nu, 87,	minam	ruinam
nu, 68,	aduersum	aduersam.
pag. 250,	suos	quos
sub nu, 184,	Quo	Quod

Alia verò errata, scilicet litteras, seu syllabas superfluentes, vel deficientes, vel transpositas, quæ nulla, vel imperfecta reddunt verba, diligens quisque lector per se aduertere poterit, & ad verum, & legitimum reducere sensum.

[illegible]